

TRAITÉ
DU
DOUAIRE.

LIBRARY
OF
DOUGLASS

TRAITÉ

DU

DOUAIRE,

*Par l'Auteur du Traité des
Obligations.*



A PARIS,

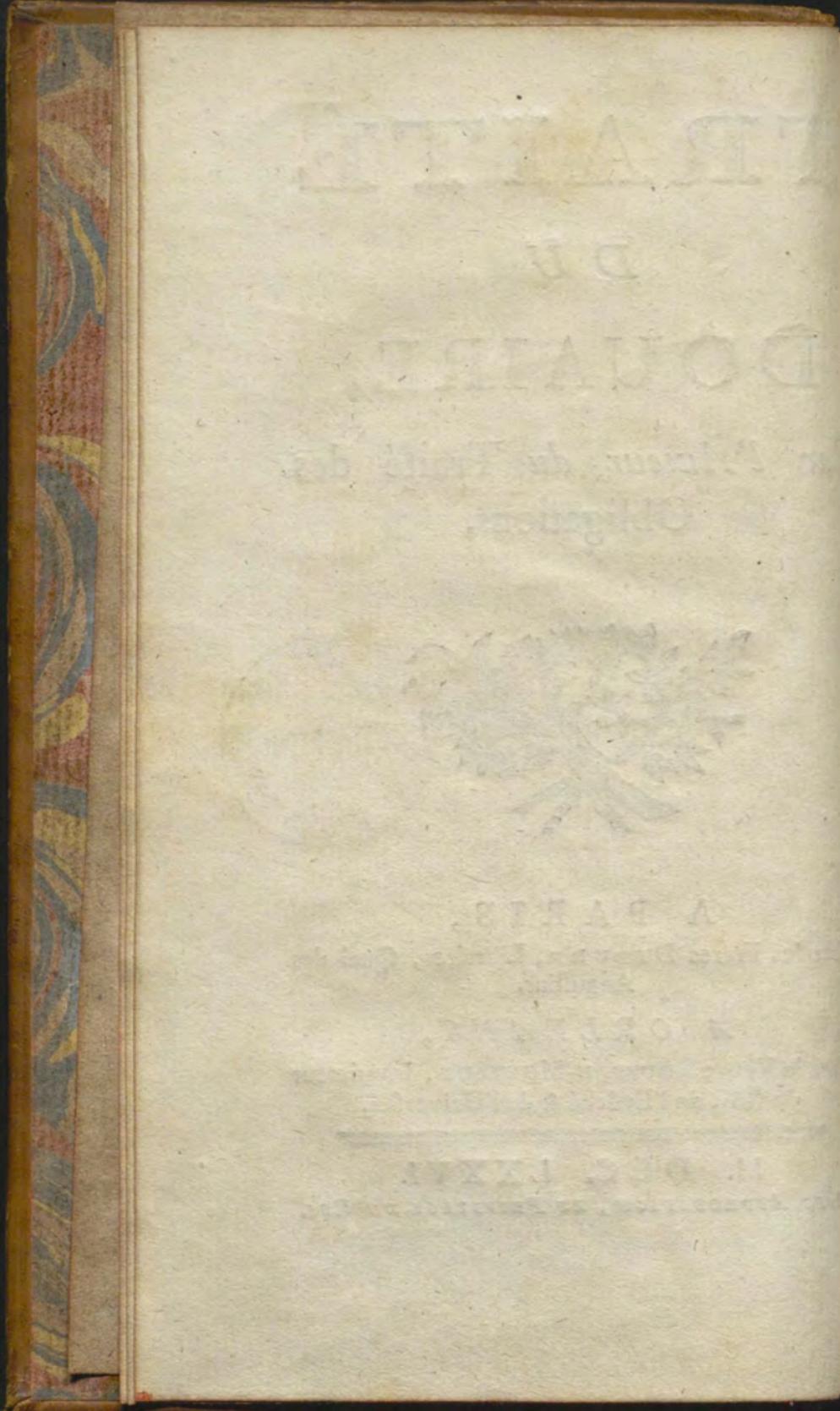
Chez les Freres DEBURE, Libraires, Quai des
Augustins.

A ORLÉANS,

Chez la Veuve ROUZEAU-MONTAUT, Imprimeur
du Roi, de l'Evêché & de l'Université.

M. DCC. LXXVI.

AVEC APPROBATION, ET PRIVILEGE DU ROI.





T A B L E

*Des Chapitres , Sections , Ar-
ticles & Paragraphes , con-
tenus dans ce Volume.*

P R E M I E R E P A R T I E.

D U Douaire de la Femme , page 1

C H A P I T R E P R E M I E R.

*De l'origine du Douaire , & de sa nature ; &
quelles femmes doivent avoir un Douaire ,*
6

ART. I. Quelle est l'origine du Douaire ,
ibid.

ART. II. De la nature du Douaire , 7

*ART. III. Quelles femmes doivent avoir un
Douaire ,* 12.

C H A P I T R E I I.

En quoi consiste le Douaire , 17

*SECT. I. En quoi consiste le Douaire coutu-
mier ,* ibid.

*ART. I. De la variété des Coutumes. Sur ce
en quoi consiste le Douaire Coutumier ,* 18

ART. II. <i>Quels sont les biens du mari que la Coutume de Paris, & le Droit le plus commun des Coutumes, assujettissent au Douaire; & pour quelle portion,</i>	26
§. I. <i>Ce que la Coutume entend par ces termes, des Héritages,</i>	27
§. II. <i>De ce que la Coutume entend par ces termes, que le mari tient & possède au jour des époufailles,</i>	33
§. III. <i>De ce que la Coutume entend par ces termes, échéent & adviennent en ligne directe au mari,</i>	46
§. IV. <i>De ce qui résulte de ces termes, depuis la consommation dudit mariage, & pendant icelui,</i>	49
§. V. <i>Quelles choses sont censées advenues en ligne directe,</i>	51
§. VI. <i>De la portion que la Coutume de Paris accorde à la Douairiere dans les biens qu'elle assujettit au Douaire.</i>	53
§. VII. <i>Sous quelles charges les Coutumes accordent-elles le Douaire à la femme,</i>	63
ART. III. <i>Si les Immeubles dont le mari est grevé de substitution après sa mort, peuvent être sujets au Douaire,</i>	70
ART. IV. <i>De ce qui est uni aux héritages sujets au Douaire; de ce qui en reste, & de ce qui y est subrogé,</i>	80
§. I. <i>De ce qui est uni aux héritages sujets au Douaire,</i>	ibid.

DES CHAPITRES. iiij

- §. II. De ce qui reste d'un héritage sujet au Douaire, 83
- §. III. De ce qui est subrogé à une chose sujette au Douaire, 85
- ART. V. Quand les héritages & autres immeubles sujets au Douaire, cessent-ils de l'être ; & de l'indemnité qui peut être prétendue par la Douairiere, 86
- ART. VI. En quoi consiste le Douaire subsidiaire que certaines Coutumes accordent, 110
- §. I. En quel cas y a-t-il lieu au Douaire subsidiaire, 111
- §. II. Quels biens sont sujets au Douaire subsidiaire, & pour quelle portion, 124
- §. III. Du Douaire subsidiaire sur les meubles, 131
- §. IV. Du Douaire subsidiaire qu'accordent quelques autres Coutumes, 134
- SECT. II. En quoi consiste le Douaire préfix ou conventionnel, 135
- ART. I. Quelles sont les choses dans lesquelles les parties peuvent faire consister le Douaire conventionnel ; & quel droit font-elles censées avoir voulu accorder à la douairiere dans lesdites choses, lorsqu'elles ne s'en sont pas expliquées, ibid.
- ART. II. Si le Douaire préfix peut excéder le coutumier, 114

ART. III. *Si le Douaire conventionnel exclut le Douaire coutumier*, 159

CHAPITRE III.

Quand & comment se contracte l'obligation du Douaire ; quand est-il ouvert, & comment la Femme en est-elle saisie, 172

ART. I. *Quand & comment se contracte l'obligation du Douaire*, *ibid.*

ART. II. *Quand le Douaire est-il ouvert*, 181

ART. III. *Comment la Femme est-elle saisie de son Douaire*, 187

§. I. *Des Coutumes qui saisissent la Femme de plein droit*, *ibid.*

§. II. *Des Coutumes qui se sont écartées du principe qui a lieu de Droit commun sur le saisissement du Douaire*, 193

§. III. *Quelle est la disposition de la Coutume d'Orléans sur le saisissement du Douaire*, 194

§. IV. *Par quelle Coutume doit-on décider si la Femme est saisie de plein droit, ou non, de son Douaire*, 197

CHAPITRE IV.

Des actions auxquelles donne lieu l'ouverture du Douaire, 204

ART. I. *De l'action de partage*, *ibid.*

§. I. *De la forme du partage qui est à faire*

DES CHAPITRES. V

entre la Douairiere & l'Héritier du mari,

205

§. II. *Des raisons respectives qu'ont à se faire quelquefois la Douairiere & l'Héritier,*

209

§. III. *De la garantie qui naît du partage entre la Douairiere & l'héritier,*

221

ART. II. *De l'action Confessoria servitutis usufructûs,*

223

ART. III. *Des actions auxquelles donne lieu l'ouverture du Douaire conventionnel.*

227

CHAPITRE V.

Du Droit d'Usufruit de la Douairiere sur les héritages & autres immeubles qui y sont sujets,

230

ART. I. *Du Droit de percevoir les fruits des héritages & autres droits immobiliers sujets au Douaire,*

ibid.

§. I. *Des Fruits naturels,*

234

§. II. *Des Fruits civils,*

245

§. III. *De la jouissance des choses accessoi- res à celle des héritages sujets au Douaire,*

253

ART. II. *Des obligations de la Douairiere,*

255

§. I. *De l'obligation de jouir en bon pere de famille,*

256

§. II. *De l'obligation de ne pas changer la*

a iij

- forme de l'héritage, & de ne le pas convertir à d'autres usages, 259
- §. IV. De la caution que doit donner la Douairiere, 266
- §. V. Si la Douairiere est obligée d'entretenir les baux faits par son mari, des héritages sujets au Douaire, 271
- ART. III. Des charges attachées à l'usufruit de la Douairiere, 274
- §. I. De la charge d'acquitter les charges foncières, 275
- §. II. De la charge des réparations qui surviennent pendant l'usufruit, 282
- ART. IV. A quoi l'usufruit de la Douairiere oblige-t-il envers elle le propriétaire des héritages qui y sont sujets, 289

C H A P I T R E V I.

- Quand finit l'usufruit de la Douairiere ; en quel cas en est-elle privée ; & si une Femme peut avoir don & douaire, 300
- ART. I. Pour quelles causes une Femme peut-elle être privée de son Douaire, 320
- ART. II. Si une Femme peut avoir Don & Douaire en même temps, 328

C H A P I T R E V I I.

- Du droit qu'ont l'Heritier du mari, ou ses sés successeurs à la propriété des héritages sujets au Douaire, de rentrer en jouis-

DES CHAPITRES. vij

ance desdits héritages après l'extinction de l'usufruit de la Douairiere ; & des obligations respectives des Héritiers du mari & de la Douairiere , auxquelles cette rentrée donne ouverture , 333

§. I. Comment s'exerce le droit qu'ont l'Héritier du mari , ou ses successeurs à la propriété des héritages sujets au Douaire , de rentrer en la jouissance desdits héritages à la mort de la Douairiere , 334

§. II. De l'obligation en laquelle sont l'Héritier du mari , ou ses successeurs à la propriété des héritages , de donner le temps à ceux de la Douairiere d'emporter les meubles qu'ils y ont , 336

§. III. De l'obligation de rembourser les frais faits par la Douairiere pour faire venir les fruits qui étoient pendans lors de sa mort , 339

§. IV. Des autres obligations du propriétaire par rapport aux autres impenses que la Douairiere a faites dans les héritages dont elle jouissoit pour son Douaire , 344

§. V. De l'obligation des Héritiers de la Douairiere de faire les réparations qui se sont trouvées à faire à la mort de la Douairiere , aux héritages dont elle jouissoit , 348

§. VI. Des dommages & intérêts dont sont tenus les héritiers de la Douairiere , soit

- pour les dégradations par elle faites dans les héritages dont elle jouissoit, soit pour ce qu'elle a laissé perdre par sa faute, 350*
- §. VII. *De l'obligation des héritiers de la Douairiere par rapport aux fruits & aux intérêts, 254*

SECONDE PARTIE.

DU Douaire des Enfans, 357.

CHAPITRE PREMIER.

Ce que c'est que le Douaire des Enfans ; en quoi il consiste, & quelle est sa nature, 359

ART. I. *Quelle est la nature du Douaire des Enfans, 361*

ART. II. *Quelles choses sont sujettes au Douaire coutumier des enfans ; & en quels cas leur est-il dû indemnité, lorsque lesdites choses ont cessé d'exister ou d'y être sujettes, 368*

§. I. *Quelles choses sont sujettes au Douaire coutumier des enfans, ibid.*

§. II. *En quel cas les Enfans doivent-ils avoir une indemnité pour les choses sujettes au Douaire, qui ont cessé d'exister ou d'y être sujettes. 372*

ART. III. *Par quelle Coutume doit-on déci-*

DES CHAPITRES, ix

der si la propriété des choses sujettes au Douaire coutumier de la Femme appartient aux Enfans, 374

ART. IV. *Des charges du Douaire coutumier,* 379

ART. V. *En quoi consiste le Douaire préfix ou conventionnel des Enfans ; & par quelle Coutume doit-on décider si les Enfans doivent avoir la propriété de ce Douaire,* 382

§. I. *En quoi consiste le Douaire préfix ou conventionnel des Enfans,* ibid.

§. II. *Par quelle Coutume doit-on décider si le Douaire préfix de la Femme doit être propre aux Enfans,* 389

ART. VI. *En quoi doit consister le Douaire préfix des Enfans, lorsqu'on a laissé à la femme le choix de deux choses pour le sien,* 396

CHAPITRE II.

Quand & comment se contracte l'obligation du Douaire des Enfans ; quand est-il ouvert ; & comment en sont-ils saisis, 403

§. I. *Quand & comment se contracte l'obligation du Douaire des Enfans,* ibid.

§. II. *Quand le Douaire des Enfans est-il ouvert,* 404

§. III. *Comment les Enfans sont-ils saisis de leur Douaire,* 411

CHAPITRE III.

- Des actions auxquelles donne lieu le Douaire des Enfans, lorsqu'il est ouvert, 415*
- ART. I. *Des actions auxquelles donne lieu le Douaire coutumier des Enfans, lorsqu'il est ouvert, ibid.*
- ART. II. *Des actions auxquelles donne lieu le Douaire conventionnel des Enfans, 423*
- ART. III. *De l'Hypothèque du Douaire, 424*

CHAPITRE IV.

- A quels Enfans le Douaire est-il dû, & sous quelles conditions, 427*
- SECT. I. *A quels Enfans le Douaire est-il dû, ibid.*
- SECT. II. *De la condition de renoncer à la succession, pour avoir droit au Douaire, 429*
- SECT. III. *De la condition que la Coutume impose aux Enfans douairiers d'imputer sur leur Douaire tout ce qui leur a été donné par leur pere, 436*
- ART. I. *Quelles donations doivent être imputées sur le Douaire, 438*
- ART. II. *Comment se fait l'imputation des choses données sur le Douaire. 452*
- §. I. *Du cas du Rapport, ibid.*
- §. II. *Du cas de l'Imputation, 460*

DES CHAPITRES. xj

ART. III. *De quand le Douairier doit-il
compter des fruits & des intérêts de ce qui
lui a été donné,* 471

§. I. *Premier Cas,* 472

§. II. *Deuxieme Cas,* 474

CHAPITRE V.

*Comment se partage le Douaire, & quels
Enfans y font part,* 475

§. I. *Entre quels Enfans se fait ce partage,
& quels sont ceux qui y font part,* ibid.

§. II. *Comment se fait le partage entre les
Douairiers,* 480

Fin de la Table des Chapitres.

EXTRAIT DU PRIVILEGE DU ROI.

PAR Privilege du Roi, donné à Paris le 19 Décembre, l'an de grace 1770, signé, par le Roi, LE BEGUE, il est permis à JEAN DEBURE, Pere, Libraire à Paris, de faire imprimer & donner au Public les *Œuvres de M. POTHIER, Conseiller au Présidial d'Orléans*, autant de fois que bon lui semblera, pendant le temps & espace de *six années*, à compter du jour de la date des présentes. Faisons défenses à tous Imprimeurs, Libraires & autres personnes, de quelque qualité qu'elles soient, d'en introduire d'impression étrangere dans aucun lieu de notre obéissance; comme aussi d'imprimer ou faire imprimer, vendre, faire vendre, débiter ni contrefaire ledit Ouvrage, sans le consentement dudit Exposant, sous les peines plus amplement contenues en l'original.

Je soussigné reconnois que Mad. la Veuve ROUZEAU-MONTAUT, Libraire & Imprimeur du Roi à Orléans, a part au présent Privilege pour moitié, que je lui ai cédée, suivant l'accord fait entre nous. A Paris, ce 23 Décembre 1770.
JEAN DEBURE, Pere.

Registré le présent Privilege, ensemble la Reconnoissance, sur le Registre XVIII de la Chambre Royale & Syndicale des Libraires & Imprimeurs de Paris, N^o. 1442, conformément au Règlement de 1723. A Paris, ce 23 Décembre 1770.

JEAN HÉRISANT, Syndic.

TRAITÉ



T R A I T É

D U

DOUAIRE.

ARTICLE PRÉLIMINAIRE.



UNE des principales conventions matrimoniales usitées dans les provinces régies par le Droit coutumier, est celle qui concerne le douaire.

Il y a deux especes de douaire ; 1°. le douaire de la femme ; 2°. dans quelques Coutumes, le douaire des enfans.

PREMIERE PARTIE.

Du Douaire de la Femme.

UN Douaire de la femme est ce que la convention ou la Loi accorde à la femme dans les biens de son mar, pour

A



sa subsistance, en cas qu'elle le survive.

2. Il n'y avoit anciennement qu'une seule espece de douaire, qui étoit le conventionnel. Nous apprenons de Philippe de Beaumanoir, dans ses Coutumes de Beauvoisis, *ch. du Douaire*, que c'est le Roi Philippe - Auguste qui, vers le commencement du 13^e siecle, a établi le douaire légal, en ordonnant que la femme seroit douée *de la moitié de ce que l'homme avoit lorsqu'il l'épousa*. Loisel, *Tit. des Douaires, R. 1.*

Depuis, dans la plupart des Coutumes, il y a deux especes de douaire :

Le *conventionnel*, qui est celui dont les parties sont convenues par le contrat de mariage; & le *coutumier*, qui est celui que la Loi municipale accorde.

Il y a néanmoins un petit nombre de Coutumes qui n'admettent encore que le Douaire conventionnel. Lorsque les biens de l'homme qui se marie, sont régis par ces Coutumes, la femme ne peut prétendre aucun douaire, si elle a été mariée sans contrat de mariage, ou si par le contrat de mariage il ne lui en a été accordé aucun.

Telles sont les Coutumes de la Marche, de la Rochelle, de Cambray, d'Issoudun, de Vatan, &c.

Il y en a qui font à cet égard une distinction entre les femmes nobles & les roturieres, comme nous le verrons *infra*.

3. Les Coutumes qui accordent un douaire, ne l'accordent, pour la plupart, qu'à défaut du conventionnel, comme nous le verrons *infra*.

Il y en a néanmoins qui accordent à la femme le choix de son douaire conventionnel ou du coutumier, quoique ce choix ne lui ait pas été expressément réservé par le contrat de mariage, comme nous le verrons *infra*.

La femme peut encore en un cas n'avoir aucun douaire, même dans les Coutumes qui lui en accordent un : le cas est celui auquel la femme y auroit expressément renoncé par le contrat de mariage. En vain opposeroit-on contre cette convention, que les parties ne peuvent par leurs conventions déroger aux Loix; *privatorum conventio juri publico non derogat. L. 45, §. 1, ff. de R. J.* La réponse est que ce principe n'a lieu qu'à l'égard des loix qui ont pour objet quelque intérêt public; mais il en est autrement de celles qui n'ont pour objet que l'intérêt des particuliers : c'est pourquoi Ulpien, en la Loi 31, ff. *de pact.*, dit que les parties peuvent par leur convention déroger à l'Edit des Edi:

Traité du Douaire ;

les, en convenant que l'acheteur n'auroit pas les actions que cet Edit accorde aux acheteurs contre les vendeurs, en cas d'éviction. Pareillement la Loi qui accorde un douaire aux femmes, n'ayant pour objet que leur intérêt particulier, elles peuvent y renoncer valablement par leur contrat de mariage.

Mais, pour qu'elles soient censées y avoir renoncé, il faut que la convention soit bien expresse. C'est pourquoi, par Arrêt du 2 Mars 1648, rapporté au premier tome du Journal des Audiences, dans l'espece d'une convention matrimoniale, par laquelle il étoit dit : *Il y aura exclusion de communauté . . . sans que la future épouse prétende AUCUNE CHOSE dans les biens que le futur époux a & possède, tant en meubles qu'immeubles, ni même à ceux qui pourront être acquis pendant le mariage, sinon ce qui sera ci-après déclaré* ; après quoi il étoit dit plus bas, qu'elle prendroit sur le plus clair des biens du mari autant de fois 200 livres que le mariage auroit duré d'années ; il fut jugé que la femme n'étoit pas censée avoir par cette convention renoncé au douaire coutumier, & qu'elle devoit l'avoir, outre ce qui lui avoit été donné.

Nous diviserons cette premiere Partie

en sept Chapitres. Nous traiterons , dans le premier , de l'origine & de la nature du douaire , & des femmes qui doivent avoir un douaire : nous verrons , dans le second , en quoi consiste le douaire : dans le troisieme , quand se contracte l'obligation du douaire , quand il est ouvert , comment il s'acquiert : dans le quatrieme , quelles sont les actions de la douairiere auxquelles le douaire donne ouverture : dans le cinquieme , du droit d'usufruit de la douairiere sur les héritages qui y sont sujets : dans le sixieme , nous verrons quand finit le douaire ; pour quelles causes la femme en peut être privée , & si elle peut avoir don & douaire tout à-la-fois : enfin dans le septieme , nous traiterons de la restitution qui doit être faite des biens sujets au douaire , après l'extinction de l'usufruit de la douairiere.



 CHAPITRE PREMIER.

De l'origine du Douaire , & de sa nature ; & quelles femmes doivent avoir un Douaire.

ARTICLE PREMIER.

Quelle est l'origine du Douaire.

4. **C**E n'est pas dans le Droit Romain qu'on doit chercher l'origine du douaire ; il n'y a rien dans ce Droit, qui y ait rapport : nous la trouvons plutôt dans les mœurs des anciens Peuples de Germanie qui se sont établis dans nos provinces. Tacite , de *Moribus Germanorum* , rapporte que chez ces peuples les femmes n'apportoient pas de dot aux maris , mais en recevoient ; *Dotem non uxor marito , sed maritus uxori offert*. Cette dot que la femme , au rapport de Tacite , recevoit du mari , étoit vraisemblablement la même chose que ce qu'est notre douaire ; c'est-à-dire , quelque portion que l'homme , en se mariant , assignoit dans ses biens à la femme qu'il épousoit , pour par la femme en jouir après la mort de son mari , en usufruit pour sa subsistance.

Les femmes, chez la plupart de ces peuples, comme chez les Saliens, étant incapables de succéder aux héritages de leurs parens, il étoit nécessaire que leurs maris pourvussent de leurs biens, après leur mort, à la subsistance de leurs veuves.

Il est fait mention du douaire dans les Capitulaires de nos Rois : il est dit, au liv. 7, ch. 179, de la Collection de Benedictus Levita, que l'homme, en se mariant, doit doter la femme qu'il épouse, c'est-à-dire, lui assigner un douaire ; *Per consilium & benedictionem Sacerdotis, & consulti aliorum bonorum hominum eam sponsare, & legitimè dotare debet.*

De-là cette ancienne formule qui étoit usitée anciennement dans les célébrations de mariage, comme nous l'apprenons de Philippe de Beaumanoir, qui rapporte que le Prêtre fait dire à l'homme, quand il épouse la femme : *Du douaire qui est divisé entre mes amis & les tiens, te doue.*

ARTICLE II.

De la nature du Douaire.

5. Quoique le douaire soit pour la femme un titre lucratif, en ce sens qu'elle ne donne rien pour & à la place de ce qu'elle reçoit à ce titre, néanmoins le

douaire ne peut être regardé comme une donation que le mari fasse à sa femme. Une donation est une libéralité qu'on fait à quelqu'un sans y être obligé; *liberalitas nullo jure cogente facta*. C'est ce qu'on ne peut dire du douaire. Suivant nos mœurs, & suivant ce que nous venons de rapporter de l'origine du douaire, un homme, en épousant une femme, contracte l'obligation de pourvoir sur ses biens, après sa mort, à la subsistance de sa femme, au cas qu'elle le survive. La Loi laisse aux parties la liberté de régler elles-mêmes par le contrat de mariage, ce que l'homme doit laisser à sa veuve pour cela; ce qu'elles ont réglé, est le douaire conventionnel. Lorsque les parties ne l'ont pas réglé par le contrat de mariage, la Loi le règle elle-même; & ce que la Loi règle, est le douaire coutumier.

De-là il suit que le douaire, soit coutumier, soit même conventionnel, n'est pas une donation, puisque ce n'est pas *liberalitas nullo jure cogente facta*, & que tant l'un que l'autre, procède d'une obligation que l'homme contracte par le mariage envers sa femme en l'épousant.

En vain opposeroit-on qu'étant permis de convenir par le contrat de mariage, que la femme n'aura aucun douaire, le

Douaire est *liberalitas nullo jure cogente facta*, & par conséquent une donation. Je répons qu'il ne s'ensuit pas de-là que le douaire soit une donation, & non dette; mais il suit seulement que la femme peut, par le contrat de mariage, en faire remise. Le douaire coutumier n'est pas une donation que le mari fasse à sa femme, puisqu'elle le tient de la Loi, plutôt que de son mari: elle peut, par une convention du contrat de mariage, renoncer à ce droit, & en faire remise, soit pour partie, en se contentant d'un douaire conventionnel moindre que le coutumier; soit pour le total, en convenant qu'elle n'aura aucun douaire.

Le douaire conventionnel n'est pas non plus une donation que le mari fasse à sa femme; car le mari le constitue à la femme pour & à la place du douaire coutumier qu'il lui doit.

6. Mais lorsqu'il excède la valeur du douaire coutumier, n'est-il pas donation de cet excédent? Non: il est toujours, même en ces cas, censé procéder, non d'une pure libéralité, mais de l'obligation qu'un homme contracte, en se mariant, de pourvoir à la subsistance de sa veuve.

La Coutume, en réglant le douaire pour le cas auquel les parties ne l'auroient pas

réglé elles-mêmes, ne dit pas que ce qu'il faut pour la subsistance de la veuve, ne puisse monter à plus qu'à ce à quoi elle a réglé le douaire : elle s'en rapporte là-dessus à l'estimation qu'en font les parties par le contrat de mariage ; elle n'en fait elle-même l'estimation que lorsque les parties ne l'ont pas faite.

De-là il suit que le douaire conventionnel, quoiqu'il excède le coutumier, n'est pas sujet à l'insinuation à laquelle les Ordonnances ont assujetti les donations.

Renusson, *chap. 4, n. 5*, apporte une limitation au principe, qui est, que lorsque le douaire préfix, non-seulement excède le coutumier, mais est immense, comme lorsqu'il est de l'usufruit de tous les biens du mari, ou lorsqu'il est en propriété, il peut en ces deux cas passer pour donation, & être sujet à insinuation. Lemaître soutient au contraire que, même dans ces cas, il ne doit être regardé que comme une simple convention matrimoniale, non sujette à insinuation.

On a tiré de ces principes une autre conséquence, qui est que le douaire conventionnel des femmes, & dans les Coutumes qui accordent un douaire aux enfans, le douaire conventionnel des enfans n'est pas sujet à retranchement pour la

légitime des enfans : c'est ce qui a été jugé par un Arrêt du 27 Mars 1629, rapporté par Bardet, *tome 1.*

Dans l'espece de l'Arrêt, c'étoit un enfant d'un premier mariage, qui demandoit son douaire aux enfans du second mariage, héritiers du pere commun, lesquels prétendoient retrancher leur légitime sur ce douaire. L'Arrêt jugea qu'il n'étoit pas sujet à ce retranchement, par la raison que le douaire des enfans, dans les Coutumes qui le leur accordent, n'est pas une donation, mais une dette qui procede de l'obligation que ces Coutumes imposent à tout homme qui se marie, d'assurer sur les biens qu'il a en se mariant, aux enfans qui naîtront du mariage, de quoi leur former un patrimoine, dont leur mere, si elle survit, aura l'usufruit. Par la même raison, le douaire des femmes n'étant pas une donation, mais une dette, puisqu'elle procede pareillement de l'obligation qu'un homme contracte en se mariant, de pourvoir sur les biens qu'il a, d'une subsistance à sa veuve, il ne doit pareillement être sujet à aucun retranchement pour la légitime des enfans.

Il y a néanmoins un cas auquel le douaire coutumier est réputé donation, non pas, à la vérité, entièrement, mais

seulement jusques à concurrence de ce qu'il excède le douaire coutumier ; c'est le cas de l'Edit des secondes nocés. Le douaire conventionnel, qu'un homme qui a des enfans d'un premier mariage, accorde à une seconde femme, est réputé donation, jusques à concurrence de ce qu'il excède le douaire coutumier, & sujet en conséquence, pour cet excédent, au retranchement auquel sont sujettes les donations faites à une seconde femme, comme nous l'avons vu en notre Traité du Mariage, *part. 7* ; ce qui a été établi pour empêcher les fraudes qu'un homme qui se remarie pourroit faire à l'Edit, en donnant le nom de douaire à des avantages immenses qu'il feroit à une seconde femme, au préjudice des enfans de son premier mariage, contre la défense de l'Edit.

ARTICLE III.

Quelles femmes doivent avoir un Douaire.

7. Le droit qu'ont les femmes d'avoir un douaire, étant un des effets civils du mariage, c'est une conséquence que pour qu'une femme, après la mort de son mari, puisse avoir un douaire sur les biens de sondit mari, il faut non-seulement que son mariage ait été valablement con-

tracté ; il faut que ce soit un mariage qui eût les effets civils.

Néanmoins lorsque la femme a contracté mariage de bonne-foi , ayant un juste sujet d'ignorer l'empêchement qui rendoit le mariage nul , sa bonne-foi donne à ce mariage , quoique nul , les effets civils , & donne par conséquent à cette femme le droit d'avoir , sur les biens de ce prétendu mari , un douaire , soit le conventionnel , soit , à défaut du conventionnel , le douaire coutumier , sans que les héritiers de ce prétendu mari puissent lui opposer la nullité du mariage.

8. Lorsqu'une femme étrangère non naturalisée contracte un mariage en France , dans les provinces régies par le Droit coutumier , soit avec un François , soit avec un étranger , il n'est pas douteux qu'on ne peut lui contester le douaire conventionnel qu'elle a stipulé par son contrat de mariage ; car les conventions appartiennent au Droit des gens , auquel les étrangers participent avec nous.

Le douaire coutumier souffre plus de difficulté ; il semble que de même que le droit de transmettre la succession , & celui de recueillir la succession des autres , le droit de tester , & celui de recueillir les dispositions testamentaires des autres ,

étant établis par la Loi civile, n'appartiennent qu'aux personnes qui ont le droit de citoyen. On doit, par la même raison, décider que le douaire coutumier que les Coutumes accordent aux femmes sur les biens de leurs maris, étant un droit accordé par Loi civile, il doit pareillement être censé n'être accordé qu'aux femmes qui ont les droits de citoyen, & ne pouvoir par conséquent être prétendu par une femme étrangere non naturalisée.

Renusson distingue lorsqu'une femme étrangere non naturalisée, s'est mariée en France dans une province régie par le Droit coutumier, sans avoir fait de contrat de mariage. Si c'est à un homme étranger comme elle, il décide que dans ce cas la femme ne peut prétendre aucun douaire, par les raisons ci-dessus exposées ; mais si c'est à un François que cette femme étrangere s'est mariée, quoique sans contrat de mariage, il dit qu'elle pourra demander, après la mort de son mari, le douaire tel qu'il est réglé par les Coutumes, non comme douaire coutumier, & comme le tenant de la Loi, qui ne l'accorde qu'aux femmes qui ont les droits de citoyen, & non aux étrangères, mais comme le tenant d'une convention qu'on doit supposer être tacitement intervenue entre son

mari & elle, par laquelle son mari est censé s'être obligé de lui laisser un douaire; & ne s'étant pas expliqué sur la quantité, est censé le lui avoir accordé tel qu'il est réglé par les Coutumes où ses biens sont situés, auxquelles il est censé s'en être rapporté. La présomption de cette convention est fondée sur cette règle de Droit: *In contractibus tacitè veniunt ea quæ sunt moris & consuetudinis in regione in qua contrahitur.*

Suivant cette règle, lorsque des parties se marient, elles sont censées être tacitement convenues de tout ce qu'il est d'usage, dans le lieu de leur domicile où elles se marient, de convenir en se mariant, quoiqu'elles ne s'en soient pas expliquées. Donc étant d'usage dans les provinces régies par le Droit coutumier, qu'un homme, en se mariant, s'oblige toujours à laisser à sa femme un douaire, dont il fixe la quantité, ou sur laquelle il s'en rapporte à ce qui en est réglé par les Coutumes; l'homme qui a contracté mariage avec cette étrangère dans une province régie par le Droit coutumier où il avoit son domicile, est censé tacitement convenu avec sa femme en l'épousant, de lui laisser ce douaire après sa mort.

Je suis fort de l'avis de Renusson; mais

je ne vois pas pourquoi il ne suppose cette convention que dans le cas auquel cette femme étrangere s'est mariée à un François : il me semble qu'il y a la même raison pour la supposer, lorsqu'elle s'est mariée dans une province régie par le Droit coutumier, à un homme étranger comme elle, qui y étoit domicilié. Les étrangers étant capables de conventions, il n'importe, pour pouvoir supposer cette convention, que cette femme étrangere se soit mariée à un étranger ou à un François.

9. La Coutume de Saintonge n'accorde un douaire coutumier à défaut du conventionnel, qu'aux femmes nobles. Au contraire, les Coutumes d'Anjou & du Maine accordent indistinctement le douaire coutumier, à défaut du conventionnel, à toutes les femmes roturieres, & ne l'accordent pas à la femme noble qui a épousé un noble, lorsqu'elle a été héritiere principale de ses pere & mere, ou de l'un d'eux, ou de quelqu'un de ses lignagers.

Les autres Coutumes qui accordent un douaire à défaut du conventionnel, l'accordent à toutes les femmes, soit nobles, soit roturieres ; sauf que quelques-unes reglent différemment celui des nobles & celui des roturiers.

CHAPITRE II.

En quoi consiste le Douaire.

SECTION PREMIERE.

En quoi consiste le Douaire Coutumier.

LE douaire coutumier, dans la plupart des Coutumes, consiste dans l'usufruit que la Coutume accorde aux femmes, d'une certaine portion de certains biens de leurs défunts maris.

Nous diviserons cette Section en six Articles. Nous exposerons dans un premier Article, la variété des Coutumes; sur ce en quoi elles font consister le douaire coutumier. Nous verrons dans un second Article, quels sont les biens que la Coutume de Paris, & le Droit le plus commun des Coutumes, assujettit au douaire; pour quelle portion, & sous quelles charges. Nous verrons dans un troisieme, si les immeubles que le mari avoit au temps des épousailles, ou qui lui sont venus depuis de ses pere, mere ou autres ascendants, peuvent être sujets au douaire lorsqu'ils sont grevés de substitution après sa mort. Nous verrons dans un quatrieme, si le douaire a lieu dans ce qui est uni

aux héritages sujets au douaire ; dans ce qui en reste , & dans ce qui y est subrogé. Nous verrons dans un cinquieme , quand les immeubles sujets au douaire cessent de l'être ; & de l'indemnité qui peut être prétendue par la douairiere. Enfin nous traiterons dans le sixieme Article , du douaire de la Coutume d'Orléans & de quelques autres Coutumes.

ARTICLE PREMIER.

De la variété des Coutumes. Sur ce en quoi consiste le Douaire Coutumier.

10. Il y a une assez grande variété dans les Coutumes , sur les biens dans lesquels elles accordent aux femmes une portion en usufruit pour leur douaire.

Il y a aussi variété entr'elles sur la quotité de cette portion.

Les biens dans lesquels les Coutumes accordent une portion en usufruit aux femmes pour leur douaire , sont , suivant le Droit le plus commun , les immeubles que le mari a au temps auquel se contracte le mariage.

La plupart des Coutumes y ajoutent ceux qui , durant le mariage , adviennent au mari , de ses pere , mere ou autres ascendans , soit à titre de succession , soit

Titre I. Chapitre II
 à l'égard de ceux qui les donent à
 l'époux, étant cesdits biens en
 une succession, ou pour en re
 cevoir la raison de ce de
 La Coutume de Paris, de
 pour nombre des Coutumes, il en
 pour donner à la femme sur le
 qu'activement à son mari pendant
 par les successeurs de ses
 de sa collatérale, ni sur les im
 d'acquies pendant le mariage
 par une quote part, ou pour
 les nobles.
 Quelques Coutumes le font
 de un commun.
 1°. Au lieu que par le Droit
 le douaire n'a lieu sur les biens
 acquis pendant le mariage que
 les biens venus de ses pere, mere
 ascendans ; au contraire, la C
 de Paris, art. 204, l'accorde de
 acquis en ligne directe,
 dans qu'ascendante.
 2°. Au lieu que par le
 non, le douaire des femm
 s'étend aux héritages que
 le mari a eus, & à
 son patrimoine depuis le mariage
 défunt de ses biens, la fem

à titre de don ou legs ; les dons & legs faits à des enfans , étant censés faits en avancement de succession , ou pour en tenir lieu.

Voyez la raison de ce droit , *infra*.
n. 37.

11. La Coutume de Paris , & le plus grand nombre des Coutumes , n'accordent aucun douaire à la femme sur les biens qui adviennent à son mari pendant le mariage par les successions de ses enfans ou de ses collatéraux , ni sur les immeubles qu'il acquiert pendant le mariage , à quelque titre que ce soit , ni encore moins sur les meubles.

Quelques Coutumes se sont écartées de ce Droit commun.

1°. Au lieu que par le Droit commun le douaire n'a lieu sur les héritages échus au mari pendant le mariage que lorsqu'ils lui sont venus de ses pere , mere ou autres ascendans ; au contraire , la Coutume de Sedan , *art.* 204 , l'accorde sur tous ceux advenus en ligne directe , tant descendante qu'ascendante.

12. 2°. Au lieu que par le Droit commun , le douaire des femmes est tellement restreint aux héritages que le mari avoit lorsqu'il s'est marié , & à ceux qui lui sont advenus depuis de ses ascendans , qu'à défaut de ces biens , la femme n'a aucun

douaire coutumier à prétendre ; au contraire, la Coutume d'Orléans, *art. 221*, accorde, à défaut de ces biens, un douaire subsidiaire sur les conquêts immeubles de son mari ; à défaut de conquêts, sur les meubles.

La Coutume de Tremblevif, locale de Blois, a la même disposition que celle d'Orléans pour le douaire subsidiaire ; mais elle ne l'accorde qu'entre roturiers.

La Coutume de Dunois accorde aussi un douaire subsidiaire ; mais elle la fixe à une somme de soixante sols tournois pour une fois.

Nous traiterons du douaire subsidiaire dans un Article particulier.

13. 3°. Au lieu que le Droit commun accorde le douaire sur les immeubles que le mari avoit lors du mariage, quelques Coutumes l'accordent sur ceux qu'il laisse lors de son décès, dont elles exceptent les conquêts ; telles sont les Coutumes de Berry & de Bourbonnois.

La raison de l'exception des conquêts que font ces Coutumes, est qu'il doit suffire à la femme d'avoir sur ces conquêts un droit de communauté. Ces Coutumes refusent indistinctement à la femme le douaire sur les conquêts. Elle ne peut donc pas le prétendre, même dans le cas

auquel elle renonceroit à la communauté ; car il suffit, pour que ces conquêts ne soient pas sujets au douaire, que la femme ait pu y avoir droit de communauté, quoiqu'elle n'ait pas voulu user de ce droit. Mais lorsqu'il y a exclusion de communauté par le contrat de mariage, la femme a douaire, dans ces Coutumes, sur tous les acquêts faits par le mari durant le mariage.

C'est la doctrine de Dumoulin, en sa note sur l'article de la Coutume de Bourbonnois, qui excepte du douaire de la femme les conquêts, *parce que*, dit la Coutume, *elle en a la moitié* : sur quoi Dumoulin dit : *Secius ergo si non est communis ; quod est verum si non est communis ab initio, in quo derogatur societati : secius si non est communis, quia renuntiat ; non enim doarium augetur, quia semel ab initio limitatum fuit.*

14. La seconde espece de variété consiste dans la quotité de la portion que les Coutumes accordent aux femmes pour leur douaire.

Les Coutumes se sont partagées entre la moitié & le tiers : celles de Paris & d'Orléans, & beaucoup d'autres, ont déterminé cette portion à la moitié ; & en cela elles se sont conformées à l'Ordon-

nance de Philippe-Auguste, dont nous avons parlé *suprà*. Les Coutumes de Normandie & de Bretagne, Poitou, Anjou, Maine, Grand Perche, &c. ont déterminé au tiers la portion dont la femme doit jouir pour son douaire; ce que ces Coutumes paroissent avoir retenu d'une Ordonnance de Jean sans-Terre, Roi d'Angleterre, qui avoit réglé le douaire au tiers, la plupart de ces provinces ayant été autrefois sous la domination des Rois d'Angleterre.

Quelques Coutumes font, pour la quotité du douaire, distinction des différentes especes de biens, comme Calais & Boulonnois, qui le reglent à la moitié pour les fiefs, & au tiers pour les biens tenus en roture.

15. Celle de Tours distingue la qualité des personnes: elle fixe la quotité du douaire au tiers pour les nobles, & elle la fixe à la moitié pour les veuves des roturiers; sauf à l'égard des fiefs échus en tierce foi, dans lesquels elle n'accorde que le tiers.

16. Quelques Coutumes n'ont pas fixé le douaire à une certaine portion de certains biens du mari, mais l'ont réglé tout différemment: celle du Comté de Bourgogne regle le douaire des femmes rotu-

Partie I. Chapitre II
 du tiers en usufruit de
 apporté en mariage.

La Coutume de Meneu
 regle le douaire des
 à une femme de ce
 n'y a pas d'enfants du ma
 femme de cinquante sols
 enfants, à prendre ces som
 de la communauté. Celle
 locale de Blois, regle le
 femmes des roturiers à une som
 à prendre sur la part du
 les meubles.

11. Dans cette unité de
 le douaire, qui consiste dans un
 portion usufruit des biens d'
 regle sur les Coutumes des lieux
 tous les héritages du mari; ca
 tous, par rapport à ce douai
 biens réels. En accordant ce
 femmes dans les héritages du
 remment un empire sur ces hér
 d'elles peuvent exercer aucun
 sur ceux qui leur sont sujets
 tout qu'ils ont dans leur ter
 ne peuvent donc accorder
 femme aux femmes que su
 biens maris qui sont situés
 rimes.

Sur ce principe, la

nières au tiers en usufruit de ce qu'elles ont apporté en mariage.

17. La Coutume de Menetou, locale de Blois, règle le douaire des femmes des gens de labour à une somme de cent sols, lorsqu'il n'y a pas d'enfans du mariage; & à une somme de cinquante sols lorsqu'il y a des enfans, à prendre ces sommes sur les biens de la communauté. Celle de Chabris, aussi locale de Blois, règle le douaire des femmes des roturiers à une somme de dix livres, à prendre sur la part du mari dans les meubles.

18. Dans cette variété de Coutumes, le douaire, qui consiste dans une certaine portion en usufruit des biens du mari, se règle par les Coutumes des lieux où sont situés les héritages du mari; car ces Coutumes, par rapport à ce douaire, sont des statuts réels. En accordant ce droit aux femmes dans les héritages du mari, elles exercent un empire sur ces héritages; mais elles ne peuvent exercer aucun empire que sur ceux qui leur sont sujets par la situation qu'ils ont dans leur territoire: elles ne peuvent donc accorder aucun droit de douaire aux femmes que sur les héritages de leurs maris qui sont situés dans leur territoire.

Suivant ce principe, lorsque des Pari-

siens ont contracté mariage à Paris, quoique la Coutume de Paris donne aux femmes pour leur douaire la moitié en usufruit des héritages que le mari avoit lorsque les parties ont contracté mariage ; si ces héritages que le mari avoit alors sont situés sous la Coutume de Poitou, la femme n'aura pour son douaire que l'usufruit du tiers de ces héritages, conformément à la Coutume de Poitou, qui règle le douaire au tiers ; car quoique les parties fussent domiciliées sous la Coutume de Paris, c'est de la Coutume de Poitou que la femme tient son douaire, & non de celle de Paris, qui ne peut accorder aucun droit sur des héritages situés hors de son territoire, sur lesquels elle n'a aucun empire.

Par la même raison, si les héritages que ce Parisien avoit lorsqu'il s'est marié, étoient situés sous la Coutume d'Issoudun, qui n'accorde aucun douaire, sa femme n'en aura aucun.

19. Si les héritages qu'avoit le mari étoient situés sous différentes Coutumes, la femme auroit dans chacun la portion que la Coutume sous laquelle il est situé, assigne pour le douaire. Par exemple, si l'homme avoit une partie de ses biens située sous la Coutume du Grand Perche, qui

qui règle le douaire au tiers, & une portion sous la Coutume de Chartres, qui le règle à la moitié, la femme aura pour son douaire le tiers en usufruit des héritages situés sous la Coutume du Grand Perche, & la moitié de ceux situés sous celle de Chartres.

20. A l'égard des Coutumes qui reglent le douaire à la créance d'une somme qu'elles donnent aux femmes contre la succession de leurs maris, telles que sont celles du Comté de Bourgogne, de Chabris, de Menetou, que nous avons ci-dessus rapportées; ces dispositions de Coutume qui ont pour objet de donner aux femmes un droit, non dans des choses, mais contre la personne de leurs maris, en faisant contracter aux hommes qui se marient l'obligation de laisser, après leur mort, à leurs femmes la somme à laquelle elles ont réglé le douaire, sont des statuts personnels, qui ne peuvent par conséquent obliger que les personnes qui leur sont sujettes par le domicile qu'elles ont dans leur territoire lorsqu'elles contractent mariage.

Par exemple, pour qu'une femme puisse prétendre le douaire du tiers en usufruit de ce qu'elle a apporté en mariage, que la Coutume du Comté de Bourgogne ac-

B

corde aux femmes, il faut que son mari, lorsqu'il l'a épousée, ait eu son domicile dans le Comté.

Observez que si le Fran-Comtois, lorsqu'il s'est marié, avoit des biens situés sous d'autres Coutumes, sa veuve, outre le douaire que lui donne la Coutume du Comté de Bourgogne, ne laissera pas d'avoir aussi celui que lui accordent les Coutumes sous lesquelles sont situés les biens qu'avoit son mari lorsqu'il l'a épousée; car les Coutumes étant indépendantes les unes des autres, chacune indépendamment des autres, accorde à la femme le douaire qu'elle leur accorde.

ARTICLE II.

Quels sont les biens du mari que la Coutume de Paris, & le Droit le plus commun des Coutumes, assujettissent au Douaire; & pour quelle portion.

21. C'est ce que nous apprenons de l'article 248 de la Coutume de Paris; il est conçu en ces termes: « Douaire coutumier est de la moitié des héritages que le mari tient & possède au jour des épouailles & bénédiction nuptiale, & de la moitié des héritages qui depuis la consommation dudit mariage & pendant

» icelui, échéent & adviennent en ligne
» directe audit mari. »

Pour l'interprétation de cet article, il faut sçavoir, 1^o. ce que cet article entend par ces termes, *des héritages*; 2^o. ce qu'il entend par ceux-ci, *que le mari tient & possède au jour des épousailles*; 3^o. de ce qu'il entend par ceux-ci, *qui depuis . . . échéent & adviennent en ligne directe audit mari*; 4^o. enfin ce qui résulte de ceux-ci, *depuis la consommation dudit mariage, & pendant icelui*. C'est ce qui fera la matière de quatre paragraphes: nous traiterons dans un cinquième, de la portion que la Coutume accorde à la douairière dans les biens qu'elle assujettit au douaire.

§. I.

Ce que la Coutume entend par ces termes, des Héritages.

22. Ce terme, *héritages*, ne doit pas être restreint aux seuls immeubles réels: on doit l'expliquer par l'article 255, où il est dit que le douaire est *la moitié des immeubles*; lequel terme d'*immeubles* comprend dans sa généralité tous les biens qui sont réputés immeubles, telles que sont les rentes constituées dans la plupart des Coutumes, & les offices, soit vénaux, soit domaniaux.

23. Observez, à l'égard des rentes ; que lorsqu'un homme domicilié sous une Coutume qui répute immeubles les rentes, s'est marié, les rentes dont il étoit propriétaire lorsqu'il s'est marié, ayant été en conséquence assujetties au douaire coutumier de sa femme, au cas que douaire ait lieu, elles ne cessent pas d'y être sujettes, quoique depuis le mariage lesdites rentes soient devenues meubles, par la translation de domicile de cet homme sous une Coutume qui répute meubles les rentes ; car l'homme n'a pu par son fait, en changeant de domicile, diminuer le douaire de la femme.

Vice versâ, lorsqu'un homme qui se marie, est domicilié sous une Coutume qui répute meubles les rentes, celles dont il étoit propriétaire alors, qui n'ont point été en conséquence assujetties au douaire, n'y deviennent pas sujettes, quoiqu'elles soient depuis devenues immeubles par la translation de domicile de cet homme sous une Coutume qui répute immeubles les rentes ; car cet homme n'a pu par son fait, en changeant de domicile, augmenter le douaire de sa femme.

24. A l'égard des offices, observez qu'ils ne sont sujets au douaire que subsidiairement, c'est-à-dire que si dans la masse des

Immeubles sujets au douaire de la femme, il se trouve un office ; dans le partage qui sera à faire de cette masse entre la douairiere & les héritiers, s'il se trouve dans les autres immeubles de quoi fournir la moitié dont elle doit jouir pour son douaire, on ne doit point assigner l'office pour son lot.

25. Quoique le droit d'usufruit qu'a le mari de quelque héritage, soit un droit immobilier, il est évident qu'il ne peut être sujet au douaire ; car le douaire ne peut être ouvert plutôt qu'au temps de la mort du mari, par laquelle ce droit d'usufruit s'éteint.

Il en seroit autrement, si le droit d'usufruit qui appartient au mari, n'étoit pas sur la tête du mari, mais sur celle d'un tiers : il peut être sujet au douaire de la femme qui en jouira, si celui en la personne de qui réside l'usufruit, survit au mari.

Il en est de même d'une rente viagere, dans les Coutumes qui réputent les rentes immeubles. Si la rente viagere qui appartient au mari est créée sur sa tête, il est évident qu'il ne peut être sujet au douaire ; mais si elle est sur la tête d'un tiers qui survive au mari, elle peut être sujette au douaire, comme y est sujet un héritage re-

versible, quelque peu de temps qu'il reste de la jouissance de cet héritage lors de la mort du mari.

Renusson prétend que dans ce cas, on doit évaluer l'héritage reversible pour le temps de la jouissance qui en reste; qu'on doit pareillement évaluer la rente viagere; & qu'on doit payer à la douairiere l'intérêt de la somme à laquelle auront été évalués l'héritage reversible ou la rente viagere, au prorata de la portion pour laquelle la douairiere a droit de jouir en usufruit de l'héritage reversible ou de la rente. Sans cela, dit cet Auteur, si la femme percevoit les fruits de l'héritage reversible ou les arrérages de la rente viagere, & que la reversion de l'héritage ou l'extinction de la rente arrivassent du vivant de la douairiere, il arriveroit que la douairiere auroit absorbé le fonds de la chose sujette à son usufruit, dont elle ne doit néanmoins avoir que l'usufruit. Cette opinion de Renusson, *quamvis quamdam proferat speciem aequitatis*, est contraire aux principes: ce n'est pas de l'estimation de l'héritage reversible & de la rente viagere dont la douairiere a l'usufruit; c'est de l'héritage même, & de la rente même. Elle doit donc percevoir les fruits de l'héritage & les arrérages de la rente. Quoi-

qu'il puisse arriver *ex accidenti* qu'elle en absorbe le fonds, dans le cas auquel la reversion ou l'extinction de la rente arri- veroient de son vivant, il suffit qu'elle puisse mourir avant la reversion ou l'ex- tinction de la rente, pour qu'il soit vrai de dire qu'elle n'en a que l'usufruit, & que la propriété de l'héritier du mari soit quel- que chose de réel.

26. Le propre conventionnel du mari, formé par la stipulation, par lequel le mari s'est stipulé propre son mobilier à lui, aux siens, & à ceux de son côté & ligne, quoique réputé immeuble, n'est pas sujet au douaire; car il n'est réputé tel que pour les cas de la convention, qui sont celui de la communauté, à l'effet de l'en ex- clure, & celui des successions des enfans à naître du mariage, pour exclure la femme de leur y succéder.

Quand même le mari, dans la stipula- tion de propre, auroit ajouté que son mo- bilier seroit propre *quant à tous effets*, le propre conventionnel formé par cette sti- pulation ne seroit pas pour cela sujet au douaire; car ce n'est pas en faveur de la femme, mais c'est contre la femme que la stipulation est faite, & que le propre for- mé par cette stipulation est propre *quant à tous effets*, c'est-à-dire, non-seulement

à l'effet qu'elle n'y puisse succéder aux enfans qui naîtront du mariage, mais à l'effet que lesdits enfans ne puissent pas plus en disposer envers elle que d'un propre réel.

Il en est de même de la somme d'argent donnée au mari en mariage par ses pere & mere, avec la clause *pour être employée en achat d'héritages* : quoique la Coutume de Paris, art. 93, la répute immeuble, elle n'est pas sujette au douaire ; car ce n'est que par fiction que la Coutume la répute telle, à l'effet de l'exclure de la communauté. Cette fiction ne doit avoir d'effet que pour le cas pour lequel elle a été faite ; *fidio non operatur ultra casum*. Cette fiction, qui n'a point été faite en faveur de la femme, qui a été faite au contraire contre la femme, ne peut donc pas avoir l'effet de rendre sujette au douaire cette somme. C'est l'avis de Renusson, en son Traité du Douaire, ch. 3, n. 106 & 107, nonobstant un Arrêt de 1613, qu'on prétend avoir jugé le contraire. Cet avis de Renusson étant fondé sur les vrais principes de la nature des propres fictifs, est mal-à-propos contredit par Lemaître.

§. I I.

De ce que la Coutume entend par les termes , que le mari tient & possède au jour des épousailles.

27. Il est évident que ces termes, *tient & possède*, doivent s'entendre, non d'une nue détention, mais d'une possession civile qu'a le mari de choses qu'il possède *animo domini*, comme s'en réputant propriétaire.

Un héritage que le mari, au temps de son mariage, auroit tenu à titre de simple ferme ou de loyer, n'est donc pas sujet au douaire, ni celui dont il auroit été mis en possession par son débiteur pour en percevoir les révenus en paiement de ses créances.

Il n'est pas néanmoins nécessaire, pour que les héritages que le mari tient & possède au temps des épousailles, soient sujets au douaire, qu'il eût la propriété qu'on appelle *dominium directum*; il suffit qu'il en eût le domaine utile. C'est pourquoi un héritage que le mari tient à titre d'emphytéose, est sujet au douaire, soit que le bail ait été fait à perpétuité, soit qu'il ait été fait à longues années.

Pareillement un héritage que le mari

B v

tient par engagement, est sujet au douaire tant que l'engagement subsiste ; car un engagiste a une espece de seigneurie utile de l'héritage qu'il tient par engagement, tant que l'engagement dure.

Observez aussi que le mari est suffisamment présumé propriétaire des héritages qu'il possédoit au jour des épousailles, par cela seul qu'il les possédoit comme s'en réputant le propriétaire, tant qu'il n'en est pas évincé : la veuve, pour y prétendre son douaire, n'a pas besoin d'établir autre chose, sinon qu'il les possédoit dès ce temps.

28. La Coutume, par ces termes, *que le mari tient & possède*, ne comprend que ceux que le mari *tient & possède* comme propres de communauté. A l'égard de ceux que le mari a mis en communauté par une convention d'ameublissement, l'effet de cette convention étant qu'entre les parties contractantes, ces héritages soient regardés comme conquêts, ils ne doivent pas plus être sujets au douaire coutumier que les conquêts, qui n'y sont pas sujets ; la femme, par cette convention, préfère d'avoir sur ces héritages le droit de communauté à celui de douaire.

Cela est sans difficulté dans le cas auquel la femme accepte la communauté ; il est

évident en ce cas , que la femme ne peut pas avoir tout à-la-fois sur ces héritages le droit de communauté & le droit de douaire.

Mais lorsque la femme a renoncé à la communauté, la convention l'exclut-elle, même en ce cas, du droit de douaire sur les héritages ameublis ? Oui ; car il suffit, pour qu'elle en soit excluse, qu'elle ait préféré au droit de douaire le droit de communauté sur ces héritages, & qu'elle l'ait eu. Or, quoiqu'elle ait renoncé à la communauté, il n'en est pas moins vrai qu'elle a eu ce droit de communauté sur ces héritages : si elle n'a pas usé de ce droit, il n'a tenu qu'à elle d'en user & d'accepter la communauté : sa renonciation suppose même qu'elle a eu ce droit, car on ne peut renoncer à un droit qu'on n'a pas.

30. L'observation la plus importante qui est à faire pour l'interprétation de ces termes, *des héritages que le mari tient & possède au temps des épousailles*, est qu'on ne doit pas conclure de ces termes, que pour qu'un héritage soit sujet au douaire, il faille précisément que ce fût l'héritage même que le mari possédât au temps des épousailles.

Il suffit pour cela que le mari eût dès ce temps le droit par lequel il en est devenu

le propriétaire, quoiqu'il ne le soit devenu que depuis le mariage. Par exemple, si le mari, avant son mariage, avoit acheté un héritage dont il n'eût été mis en possession que depuis son mariage, cet héritage fera sujet au douaire ; car quoiqu'au jour des épousailles il n'eût pas encore l'héritage même, il avoit dès ce temps l'action *ex empto*, qui est le titre par lequel il s'en est fait mettre en possession & en est devenu le propriétaire ; ce qui le doit faire considérer comme ayant eu dès ce temps cet héritage, suivant cette regle de Droit, *Is qui actionem habet, ipsam rem habere videtur.* L. 15, ff. de Reg. Jur.

Cette action *ex empto*, que le mari avoit au jour des épousailles, étoit un droit immobilier, qui, en cette qualité de droit immobilier, de même que tous les autres droits immobiliers, étoit sujet au douaire : l'héritage auquel ce droit s'est terminé, & dans lequel il s'est fondu & réalisé, doit pareillement y être sujet.

31. Il n'est pas même nécessaire, pour qu'un héritage soit sujet au douaire, que le droit par lequel le mari en est devenu propriétaire, ait été dès ce temps un droit ouvert & formé ; quoiqu'il ne fût encore qu'un droit informe, si cependant c'est ce droit qu'il avoit au temps des épousailles,

quoiqu'il ne soit ouvert que depuis, qui l'a rendu propriétaire de l'héritage, cet héritage sera censé lui avoir appartenu au temps des épousailles, & sera en conséquence sujet au douaire.

Par exemple, si un homme, avant son mariage, avoit fait donation à quelqu'un d'un héritage dont il fût redevenu propriétaire depuis son mariage, par la révocation de la donation qu'auroit opérée la survenance d'enfans, cet héritage sera sujet au douaire.

Le droit que le mari avoit au temps des épousailles de rentrer dans l'héritage, n'étoit encore alors qu'un droit conditionnel, qui dépendoit de la condition de la survenance d'enfans; aussi n'étoit-il sujet au douaire que sous cette condition: la survenance d'enfans ayant fait exister la condition, a rendu sujets au douaire & le droit auquel elle a donné ouverture, & l'héritage auquel s'est terminé ce droit, & dans lequel il s'est fondu & réalisé.

Par la même raison, lorsqu'un de mes amis, mort avant mon mariage, m'a légué un certain héritage sous une condition qui n'a été accomplie que depuis mon mariage, l'héritage sera sujet au douaire, quoique je n'en sois devenu propriétaire que depuis mon mariage, par l'accomplis-

fement de la condition ; car je le suis devenu en vertu du droit que le testament m'a donné à cet héritage aussi-tôt la mort du testateur, & que j'avois par conséquent déjà au temps des époufailles. Il est vrai que ce droit n'étoit pas encore ouvert alors ; ce n'étoit qu'un germe, qui n'est éclos, par l'accomplissement de la condition, que depuis mon mariage ; mais il suffit que j'aie eu dès le temps des époufailles le germe & le principe de l'acquisition que j'ai faite depuis de l'héritage, pour que l'héritage soit censé m'avoir en quelque façon appartenu dès ce temps, & pour qu'il soit propre de communauté, & sujet au douaire.

Il en seroit autrement, si le testateur n'étoit mort que depuis mon mariage, quoique le testament eût été fait auparavant ; car un testament ne devient testament que lors de la mort du testateur.

32. Lorsque le mari, au temps des époufailles, avoit une part indivise dans des héritages, le partage qu'il en fait par la suite avec ses cohéritiers ou copropriétaires, détermine cette part à ceux qui échéent en son lot ; & ce sont ceux échus en son lot qui sont sujets au douaire : car au moyen de l'effet rétroactif que notre Jurisprudence donne au partage au temps

de la succession ou de l'acquisition faite en commun, le mari est censé avoir toujours depuis possédé pour le total les héritages échus en son lot, & n'en avoir pas possédé d'autres: ce sont par conséquent ces héritages qu'il est censé avoir tenus & possédés pour le total au temps des épousailles, & qui sont par conséquent sujets au douaire.

Il en est de même des licitations & des autres actes qui tiennent lieu de partage. Le mari qui au temps des épousailles possédoit pour une part indivise un héritage qui depuis lui est échu pour le total par la licitation, ou autre acte tenant lieu de partage, est, au moyen de l'effet rétroactif qu'on donne à ces actes, censé l'avoir tenu & possédé pour le total dès le temps des épousailles, à la charge d'un retour envers ses cohéritiers & copropriétaires; & par conséquent l'héritage doit être, pour le total, compris dans la masse de ses biens qui sont sujets au douaire.

Voyez ce que nous avons dit des partages & des licitations, en notre *Traité de la Communauté*, n. 140 & *suiv.*

33. Observez que le mari n'étant propriétaire des héritages qui lui sont échus par partage ou licitation, qu'à la charge des retours dont il a été chargé par lesdits actes envers ses cohéritiers ou coproprié-

raires, ils ne doivent pareillement être sujets au douaire qu'à la charge desdits retours: c'est pourquoi si, lors de l'ouverture du douaire, lesdits retours n'étoient pas encore acquittés, la douairiere devroit, pendant tout le temps de son douaire, en payer les intérêts, à la décharge des héritiers de son mari, pour la part dont elle jouit desdits héritages.

Si ces retours avoient été acquittés durant la communauté, la douairiere qui a accepté la communauté, ne pourra, pendant tout le temps que durera son douaire, exiger des héritiers de son mari la récompense qui lui est due de la moitié des sommes tirées de la communauté pour acquitter lesdits retours; les intérêts qu'elle doit desdits retours, pour la part dont elle jouit desdits héritages, devant se compenser avec ceux de la récompense qui lui est due.

Si la douairiere a renoncé à la communauté, elle ne peut jouir de l'héritage qu'en payant, pour la part dont elle en jouit, les intérêts des retours aux héritiers de son mari.

Il en est de même du cas auquel le mari, au temps des épousailles, avoit dans ses biens une action de réméré, ou quelque autre espèce d'action qui consistât dans le

droit de rentrer dans quelque héritage en payant une certaine somme d'argent, qu'il ait exercée pendant son mariage.

34. Nous avons établi que le mari étoit censé avoir tenu & possédé, au temps des épousailles, un héritage, quoiqu'il ne possédât pas encore alors l'héritage même, si dès ce temps il avoit le droit qui l'en a depuis rendu propriétaire. Observez qu'il faut pour cela que ce droit qu'avoit le mari au temps des épousailles, fût le titre & la cause immédiate qui l'en a rendu propriétaire. Il en seroit autrement, si le droit qu'avoit le mari au temps des épousailles, n'eût été qu'une cause éloignée de l'acquisition que le mari a faite depuis de l'héritage ; il ne seroit pas, en ce cas, réputé avoir été le propriétaire de l'héritage dès le temps des épousailles ; cet héritage seroit un conquêt, & ne seroit pas sujet au douaire.

Par exemple, le mari, dès le temps des épousailles, avoit une seigneurie à laquelle étoit attaché un droit de retrait féodal ou de retrait conventionnel sur les héritages situés dans l'étendue de sa seigneurie ; un desdits héritages ayant été depuis vendu à un tiers, il en a exercé le retrait. Quoiqu'il ait exercé ce retrait en vertu du droit attaché à sa seigneurie, cet

héritage est un conquêt qui n'est point sujet au douaire. Le droit de retrait attaché à la seigneurie que le mari avoit dès le temps des épousailles, n'est que la cause éloignée de l'acquisition qu'il a faite de l'héritage ; le titre & la cause immédiate de cette acquisition, est le contrat de vente fait de cet héritage depuis le mariage à un tiers, aux droits duquel le mari a été subrogé par l'action de retrait auquel le contrat de vente a donné ouverture : cette action est un fruit né durant le mariage, du droit de retrait attaché à la seigneurie qu'avoit le mari dès le temps des épousailles, qui en est distingué comme la fille l'est de sa mere.

Mais si la vente de l'héritage qui a donné ouverture à l'action de retrait, avoit précédé le mariage, quoique le mari n'eût exercé cette action que depuis le mariage, l'héritage seroit sujet au douaire, puisque la vente de l'héritage & le droit de retrait conventionnel auquel elle a donné ouverture, qui sont le titre immédiat de l'acquisition que le mari a faite de cet héritage, sont antérieurs au mariage.

Le mari, suivant cette regle de Droit, *Qui actionem habet, ipsam rem habere videtur*, L. 15, ff. de Reg. Jur., étoit censé, au jour des épousailles, tenir & posséder l'hé-

ritage , par la possession ou quasi-possession en laquelle il étoit du droit de retrait conventionnel , par lequel il en est depuis devenu propriétaire. Le droit de retrait que le mari avoit dès le jour des époufailles , étoit un droit né , un droit immobilier , qui faisoit partie de ses biens , lequel étoit , comme tous ses autres immeubles , sujet au douaire : l'héritage qui lui tient lieu de ce droit , & dans lequel ce droit s'est terminé , y doit pareillement être sujet.

Ceux qui soutiennent que même en ce cas l'héritage n'est pas sujet au douaire , & est un conquêt , conviennent bien du principe que , suivant la regle *Qui actionem habet, ipsam rem habere videtur* , un héritage dont le mari n'est devenu propriétaire que depuis le mariage , ne laisse pas d'être propre de communauté , & sujet au douaire , lorsqu'il avoit , dès le jour des époufailles , le *jus ad rem* , en vertu duquel il en est depuis devenu propriétaire : mais ils soutiennent que la vente qui a été faite avant le mariage , de l'héritage sujet au retrait , n'a donné ouverture qu'à une faculté dont le mari pouvoit user ou ne pas user ; & qu'il n'a acquis le droit à l'héritage que par l'exercice qu'il a fait de cette faculté. Je réponds qu'il est commun à tous

les droits qu'on appelle *jus ad rem* ; que nous pouvons en user ou n'en pas user ; & que le droit avorte lorsque nous y renonçons , ou expressement , ou tacitement , en n'en usant pas ; *unicuique licet juri suo renuntiare*. C'est pourquoi , quoique je puisse user ou ne pas user du droit de retrait auquel la vente de l'héritage a donné ouverture , je n'en avois pas moins dès-lors le *jus ad rem* , le droit de me faire délaissier l'héritage , qui seroit à la vérité avorté , si je ne l'eusse pas exercé , mais qui est le titre immédiat de l'acquisition que j'ai faite de l'héritage en l'exerçant. Ce droit , dès avant que je l'exerçasse , faisoit si bien partie de mes biens , que je pouvois en disposer & le céder à un tiers. Observez , comme nous l'avons déjà fait *suprà* , n. 33 , que l'héritage n'est sujet au douaire que sous la déduction de ce qu'il en a coûté pour en exercer le retrait.

35. Lorsque le mari est rentré , durant le mariage , dans un héritage que lui ou ses auteurs avoient aliéné avant le mariage , l'héritage n'est sujet au douaire que lorsque le mari y est rentré *ex causa antiqua* , parce qu'en ce cas , le mari ayant eu , dès le temps des épousailles , le droit en vertu duquel il est rentré dans l'héritage , il est censé avoir eu dès ce temps l'héritage

même auquel ce droit s'est terminé : mais lorsque le mari est rentré *ex causa nova*, comme lorsqu'ayant fait avant son mariage donation à quelqu'un d'un héritage, il a fait révoquer la donation, & est rentré dans l'héritage pour cause d'une ingratitude survenue depuis le mariage, quoique l'héritage en ce cas ne soit pas conquis, mais soit propre de communauté, parce que le mari est plutôt rentré dans l'héritage qu'il ne l'a acquis, néanmoins il ne fera pas sujet au douaire, parce que la cause pour laquelle le mari est rentré dans l'héritage, étant une cause qui n'est survenue que depuis le mariage, le mari n'avoit, au temps des épousailles, aucun droit de rentrer dans l'héritage, & il ne peut par conséquent être censé avoir eu l'héritage dès le temps du mariage.

36. Il ne nous reste plus qu'une observation à faire, qui est, qu'il y a un cas auquel des héritages sont sujets au douaire, quoique le mari ne les possédât plus au temps des épousailles ; c'est le cas auquel l'homme, après être convenu par son contrat de mariage, que sa future épouse sera douée du douaire coutumier, soit expressément, soit tacitement, en ne s'expliquant point sur le douaire, auroit, dans le temps intermédiaire entre le con-

trat & les épousailles, aliéné les héritages qu'il avoit lors du contrat. Ces héritages, quoique le mari ne les possédât plus au temps des épousailles, doivent être compris dans la masse des biens du mari sujets au douaire; & la femme doit être récompensée par les héritiers du mari, de ce qu'elle ne peut plus y exercer son douaire. La raison est, que le mari n'a pu par son fait, pendant ce temps intermédiaire, changer les conditions du contrat de mariage, & diminuer les espérances de sa femme, qui comptoit avoir douaire sur les héritages qu'elle voyoit appartenir alors à son futur époux.

§. III.

De ce que la Coutume entend par ces termes, échéent & adviennent en ligne directe au mari.

37. Quoique ces termes, *en ligne directe*, dans leur signification ordinaire, comprennent tant la ligne descendante que la ligne ascendante, néanmoins dans cet article de la Coutume, ces termes, *qui échéent & adviennent en ligne directe*, ne s'entendent que des héritages & autres immeubles qui échéent & adviennent au mari, de ses pere, mere, & autres parens

de la ligne directe ascendante. Il a été jugé par Arrêt du 31 Juillet 1675, rapporté au Journal du Palais; & par un autre du 24 Janvier 1578, rapporté par Bacquet, que ceux advenus au mari de la succession de ses enfans, ne sont pas compris sous ces termes, & ne sont pas sujets au douaire.

La raison pour laquelle la Coutume a joint aux biens que le mari tient & possède au temps des épousailles, ceux qui lui adviennent depuis de ses pere & mere, &c. c'est que le mari est censé avoir, dès le temps des épousailles, une espece de droit à ces successions, qui lui sont en quelque façon dues. C'est pourquoi, chez les Romains, les enfans qui succédoient à leur pere, étoient appellés *SUI HEREDES*, *quasi succederent bonis quæ jam sua erant vivo patre*; ce qu'on ne peut dire des successions des collatéraux, ni encore moins de celles de nos enfans. La raison sur laquelle la Coutume paroît s'être fondée, n'ayant d'application qu'à ce qui advient de la ligne directe des ascendans, ces termes, *en ligne directe*, doivent être restreints à cette ligne. La Coutume d'Orléans, rédigée par les Commissaires, qui s'en est expliquée, *art. 218*, doit servir en ce point, d'interprétation à celle de Paris.

38. La Coutume comprend sous ces

termes, qui échéent & adviennent, les héritages & autres immeubles qui adviennent au mari, non-seulement de succession, mais pareillement à titre de legs ou autre titre, qui soit un avancement de succession, ou qui tienne lieu de succession.

39. Observez que pour que des choses auxquelles le mari a succédé durant le mariage à ses pere & mere, &c. soient sujettes au douaire, il faut que ce soient des choses réputées immeubles, non-seulement dans la personne du mari qui y a succédé, mais dans celle du défunt à qui il a succédé.

C'est pourquoi, si un mari Parisien a, durant son mariage, recueilli des rentes des successions de ses pere & mere domiciliés sous la Coutume de Troyes, qui répute meubles les rentes; quoique ces rentes soient devenues immeubles aussi-tôt que le mari Parisien y a succédé, n'ayant été que meubles en la personne du défunt, elles ne sont pas des propres en la personne de l'héritier, elles ne sont que des acquêts qui tombent dans sa communauté, comme nous l'avons établi en notre Traité de la Communauté, n. 108, & qui par conséquent ne peuvent être sujettes au douaire.

Vice versa, lorsqu'un Troyen a succédé

à son pere Parisien, les rentes qu'il a recueillies de cette succession ; étant devenues meubles en sa personne, elles ne sont pas sujettes au douaire.

40. Cette disposition de la Coutume de Paris, & des autres Coutumes semblables, cesse lorsqu'il y a une clause par le contrat de mariage, que ce qui adviendra aux conjoints par succession durant le mariage, entrera en communauté ; car quoique tout ce qui est propre de communauté, ne soit pas toujours pour cela sujet au douaire, on peut, au contraire, établir pour regle générale, & qui ne souffre aucune exception, que tout ce qui entre en communauté, n'est jamais sujet au douaire.

§. I V.

De ce qui résulte de ces termes, depuis la consommation dudit mariage, & pendant icelui.

41. La Coutume, par ces termes, *la consommation dudit mariage*, entend la bénédiction nuptiale.

Par ceux-ci, & *pendant icelui*, elle décide la question, de sçavoir si le douaire de la femme peut s'étendre aux héritages des pere, mere, aïeul ou aïeule du mari, qui ont consenti à son mariage, quoique

par le prédécès du mari, lesdites successions ne soient échues qu'après la mort dudit mari.

Quelques Coutumes, telles que celles d'Anjou, art. 303 ; le Maine, Poitou, Normandie, ont décidé cette question pour l'affirmative en faveur de la douairière. Mais la Coutume de Paris, par ces termes, & pendant icelui, décide au contraire, que la femme ne peut prétendre douaire dans les héritages des successions des pere, mere & autres ascendants de son mari, que lorsque ces successions sont échues pendant le mariage à son mari ; ce qui doit être observé dans les Coutumes qui ne s'en sont pas expliquées.

42. Si le pere (ou quelques autres ascendants) du mari lui avoit, par contrat de mariage, assuré la part qu'il doit avoir dans sa succession, le mari étant depuis prédécédé, cette clause du contrat de mariage donne-t-elle à la veuve le droit de prétendre que les héritages de la succession du pere de son mari sont sujets à son douaire, pour la moitié de la part qu'y eût eue son mari s'il ne fût pas prédécédé ? Les termes, pendant icelui, résistent formellement à cette prétention de la veuve. Tout l'effet de la clause est que le pere s'obligeoit par cette clause à ne point di-

ant, par des avan-
cens, la part que le
époux dans la succes-
sion, par cette clause,
dans les biens de son
son pere; les héritages
dans la succession de
mais appartenant au ma-
ri ne doivent être
la femme, qui n'a ce
biens qui ont appa-
Il résulte encore de
ceux, que les ententes
tre douaire dans les
sont échues à leur
de leur mere, com-
dans la seconde Par-

Quelles choses sont ca-
di-

43. Lorsque le
dans le mariage un
ges faire par un c
que ces héritages
par le canal d'un
d'un étranger, us-
lucré advenus en
en conséquence de

minuer, par des avantages faits à d'autres enfans, la part que le fils qu'il marioit espéroit dans sa succession : mais le mari n'a, par cette clause, acquis aucun droit dans les biens de son pere, du vivant de son pere : les héritages qui se trouvent dans la succession de son pere n'ont jamais appartenu au mari, & ne peuvent par conséquent être sujets au douaire de la femme, qui n'a ce droit que dans les héritages qui ont appartenu à son mari.

Il résulte encore de ces termes, pendant icelui, que les enfans ne peuvent prétendre douaire dans les héritages des successions échues à leur pere depuis la mort de leur mere, comme nous le verrons dans la seconde Partie.

§. V.

Quelles choses sont censées advenues en ligne directe.

43. Lorsque le mari a recueilli pendant le mariage une substitution d'héritages faite par un de ses ascendans, quoique ces héritages soient venus au mari par le canal d'un collatéral, ou même d'un étranger, ils sont néanmoins censés lui être advenus en ligne directe; ils sont en conséquence sujets au douaire. La rai-

son est, qu'un substitué qui recueille une substitution, tient de l'auteur de la substitution, & non du grevé, les biens compris dans la substitution; *tenet à gravante, non à gravato.*

Vice versâ. Par la même raison, si l'auteur de la substitution étoit un parent collatéral du mari, qui en auroit grevé le pere du mari; quoique le mari ait, pendant le mariage, recueilli les héritages compris en la substitution à la mort de son pere, & par le canal de son pere, ces héritages ne seront pas sujets au douaire, mais ils tomberont dans la communauté, le mari étant censé les tenir de l'auteur de la substitution, & par conséquent à titre de don à lui fait par un collatéral.

Voyez sur les titres qui doivent être censés *avancemens de succession*, ou *tenir lieu de succession*, ce que nous en avons dit en notre Traité de la Communauté.

44. Il nous reste à observer, que pour qu'un héritage soit censé advenu au mari de la succession de ses pere ou mere, &c., & qu'il soit sujet au douaire, il n'est pas nécessaire que le mari ait eu l'héritage même de la succession de ses pere ou mere; il suffit qu'il ait succédé au droit par lequel il en est depuis devenu propriétaire. Voyez ce que nous avons dit

à cet égard en notre Traité de la Communauté.

§. VI.

De la portion que la Coutume de Paris accorde à la Douairiere dans les biens qu'elle assujettit au Douaire.

45. L'article 248 de la Coutume, rapporté *suprà*, n. 21, dit: *Douaire coutumier est de la moitié des héritages, &c.*

Il est toujours de la moitié des héritages que l'homme tient & possède au temps des épousailles, & de ceux qui lui adviennent depuis en ligne directe, lorsque le mariage est le premier mariage que l'homme contracte.

Il en est de même, quoique ce soit un second, ou autre ultérieur mariage, si les biens que le mari tient & possède au temps de ce mariage, ne se trouvent pas engagés à un autre douaire d'un mariage précédent, *putà* parce qu'il n'a pas d'enfans de son premier, ou autres précédens mariages.

46. Mais lorsque les biens que le mari tient & possède au temps d'un second ou ultérieur mariage, se trouvent engagés au douaire coutumier d'un précédent mariage, le douaire de ce second ou ultérieur mariage ne peut plus être de la moitié

de ces héritages ; il n'est que du quart sur les héritages qui , au temps de ce second mariage , se trouvent déjà engagés au douaire du premier , & il n'est de la moitié que sur les héritages qui n'y sont point engagés.

Pareillement , lorsque c'est un troisieme mariage que l'homme contracte, le douaire de ce troisieme mariage ne peut être que d'un huitieme sur les héritages qui , au temps de ce troisieme mariage, se trouvent déjà engagés , tant au douaire du premier qu'à celui du second ; du quart sur ceux qui ne sont engagés qu'au douaire de l'un des deux ; & il n'est de la moitié que sur les héritages qui , au temps de ce troisieme mariage, se trouvent n'être sujets à aucun des douaires des précédens mariages.

Il en est de même des quatrieme, cinquieme , & autres ultérieurs mariages : on ne comprend point dans les biens que le mari a lors de ce mariage, dans lesquels la femme & les enfans doivent avoir moitié pour leur douaire, les portions desdits biens qui se trouvent alors affectées au douaire des mariages précédens.

C'est la disposition de l'article 253 de la Coutume de Paris, qui est conçu en ces termes : « Quand le pere a été marié

» plusieurs fois, le douaire coutumier des
» enfans du premier lit, est la moitié des
» immeubles qu'il avoit lors dudit pre-
» mier mariage, & qui lui sont advenus
» pendant icelui mariage en ligne directe
» (de ces ascendans); & le douaire cou-
» tumier des enfans du second lit (& par
» conséquent de la seconde femme) est
» le quart desdits immeubles, ensemble
» moitié, tant de la portion des conquêts
» appartenans au mari, faits pendant le
» premier mariage, que des acquêts par
» lui faits depuis la dissolution dudit pre-
» mier mariage jusqu'au jour de la con-
» sommation du second ; & la moitié des
» immeubles qui lui échéent en ligne
» directe pendant ledit second mariage ;
» & ainsi conséquemment des autres ma-
» riages ».

Il est bon d'avertir que Borjon, contre le texte formel de cet article, prétend que le douaire accordé à la seconde femme par cet article sur la moitié de la portion du mari dans les conquêts du premier mariage, ne peut avoir lieu au préjudice des portions qu'y doivent avoir les enfans du premier mariage : c'est une erreur. Il se fonde sur ce que par l'article 279, (qui, quoiqu'il ne parle que de la femme, a été étendu à l'homme,) un homme ne

peut faire aucune donation des conquêts de son premier mariage à sa seconde femme, au préjudice des portions qu'y doivent avoir les enfans de son premier mariage. La réponse est, que cet article ne peut recevoir aucune application: le douaire que la Coutume accorde sur la moitié de la portion du mari dans les conquêts du premier mariage, n'est pas une donation que l'homme fasse à sa seconde femme: elle ne le tient pas de son mari, elle le tient de la Loi.

47. La réduction du douaire du dernier mariage sur les héritages qui étoient déjà sujets à ceux des précédens mariages, qui est portée par cet article, a lieu dans la Coutume de Paris, quand même depuis, lesdits héritages auroient été libérés des douaires des précédens mariages, soit par le prédécès des enfans des précédens mariages, soit parce que dans la succession de leur pere, ils auroient préféré la qualité d'héritiers à celle de douairiers.

La raison est, que c'est au temps que se contracte le mariage, que la Coutume regle le douaire de ce mariage, & qu'elle assigne les héritages & autres immeubles dont la douairiere doit jouir pour moitié par usufruit, & la portion pour laquelle elle en doit jouir. Lors donc qu'au temps

que se contracte le second mariage, il y a dans les immeubles que l'homme possède, une portion qui est due aux enfans du premier mariage pour leur douaire, au cas que douaire ait lieu, cette portion est distraite & excluse des biens sur lesquels le douaire du second mariage est à prendre.

La regle, *douaire sur douaire n'a lieu*, empêche qu'elle y puisse être comprise. Le douaire du second mariage ne peut être assigné que sur le surplus. Quoique par la suite, pendant le second mariage, la portion qui a été distraite, comme étant alors due pour le douaire du premier mariage, cesse d'être affectée à ce douaire par le prédécès des enfans du premier mariage, le second douaire, pour cela, n'est point augmenté; & la veuve ne peut prétendre aucune part dans cette portion, puisqu'elle n'a point été comprise dans les biens sur lesquels la Coutume a assigné le douaire du second mariage.

48. Lorsque par le contrat du premier mariage, il y a clause d'exclusion de douaire, il semble qu'il ne puisse plus y avoir lieu, lors du second mariage, à la regle *douaire sur douaire n'a lieu*, & que le douaire du second mariage ne doit souffrir aucune réduction sur les héritages

que l'homme possédoit dès le temps que s'est contracté son premier mariage, & qu'il possédoit encore au temps du second mariage: c'est l'avis de Lemaître, sur Paris. Néanmoins d'autres Auteurs ont pensé que nonobstant cette clause portée au contrat de mariage, il suffisoit qu'il y eût des enfans du premier mariage au temps que s'est contracté le second, pour que le douaire du second mariage fût réduit au quart sur les héritages que le mari possédoit dès le temps que s'est contracté le premier: ils disent pour raison de leur opinion, que si au moyen de la clause d'exclusion de douaire portée au contrat du premier mariage, il ne leur est dû aucune portion dans les biens de leur pere à titre de douaire, il leur en est dû une part à d'autres titres; qu'il suffit qu'ils aient droit de concourir avec la veuve & les enfans du second mariage au partage des biens de leur pere après sa mort, pour que le douaire du second mariage souffre la réduction portée par l'article 253; que c'est leur concours qui cause cette réduction, plutôt que le titre auquel ils concourent, qui doit être à cet égard indifférent. Ferriere est de cet avis: je me souviens que c'étoit aussi l'avis de M. Rousseau, Professeur en Droit François à Pa-

Titre I, Chap. II.
selon article que c'est l'op
de du Chancelier de Paris.

Que doit-on décider
par le contrat de ma
age, il y a un douaire
d'argent moindre que
concourir? Carr qui pen
les à la réduction du douair
mariage, telle qu'elle est por
tée 253, même dans le c
y a une entière exclusion de
le contrat du premier mari
non pas à décider qu'il do
en ce cas à la réduction du
second mariage, telle qu'elle
par ledit article.

Lemaître soutient au co
même en ce cas le douaire d
nage ne consistant que dans
d'une somme d'argent que
du premier mariage, qu
tance mobilière, le douair
mariage, n'en est pas tenu
cipe que les douairiers sou
payer leur part des ren
non débiteur lorsqu'il s'
nage, mais non des de
Celle opinion ne par
ble, tant formellement c
cipe, douaire sur douair

ris: Borjon atteste que c'est l'opinion commune du Châtelet de Paris.

49. Que doit-on décider dans le cas auquel, par le contrat du premier mariage, il y a un douaire préfix d'une somme d'argent moindre que le douaire coutumier? Ceux qui pensent qu'il y a lieu à la réduction du douaire du second mariage, telle qu'elle est portée par l'article 253, même dans le cas auquel il y a une entière exclusion de douaire par le contrat du premier mariage, n'hésiteront pas à décider qu'il doit y avoir lieu en ce cas à la réduction du douaire du second mariage, telle qu'elle est portée par ledit article.

Lemaître soutient au contraire, que même en ce cas le douaire du premier mariage ne consistant que dans une créance d'une somme d'argent qu'ont les enfans du premier mariage, qui n'est qu'une créance mobilière, le douaire du second mariage n'en est pas tenu, étant de principe que les douairiers sont bien tenus de porter leur part des rentes dont le mari étoit débiteur lorsqu'il a contracté mariage, mais non des dettes mobilières.

Cette opinion ne paroît pas soutenable, étant formellement contraire au principe, *douaire sur douaire n'a lieu*, sur le-

quel est fondé l'article 253 de la Coutume de Paris ; quoique le douaire du premier mariage ne consiste que dans la créance d'une somme d'argent , il n'en est pas moins un douaire auquel sont affectés les héritages du mari jusqu'à concurrence de la somme due pour ce douaire. Si le douaire du second mariage étoit à prendre généralement dans tous les héritages du mari, sans en distraire une portion à suffire pour acquitter le premier douaire, il y auroit douaire sur douaire, puisque ce qui doit servir à acquitter le premier douaire, feroit partie de la masse dans laquelle le second est à prendre. C'est pourquoi, si on ne veut pas suivre l'opinion de ceux qui pensent que, même dans le cas auquel par le contrat du premier mariage, il y auroit une entière exclusion de douaire, le douaire du second doit souffrir la réduction telle qu'elle est portée par l'article 253 de la Coutume de Paris, en faisant dans les héritages dans lesquels le douaire du second mariage est à prendre, distraction de la moitié des héritages que le mari avoit dès le temps du premier mariage ; & en n'accordant pour le douaire du second mariage dans lesdits héritages, que la moitié du surplus desdits héritages, qui est le quart au total

Qu'il faut au moins, l'on
 autre cette opinion, distric
 tions, sans la moitié, au
 non à l'offre pour acquit
 premier mariage ; & n'ac
 des héritages que la moitié d
 sur le douaire du second.
 1. Plus au cas auquel
 le premier mariage seroit plus
 le premier, puis, il est dit
 ne du premier mariage, que
 l'un des deux tiers, tant d
 que l'autre possédait alors
 qui les advenantiers durant
 des locataires de les pareils
 ces, l'un n'a pu que de
 à dire, il faudroit distraire le
 des héritages dus pour
 premier mariage. & n'accor
 douaire du second, que la m
 second héritages, qui e
 au total.
 1. Le principe, douaire
 des, sur de l'article 253 d
 de Paris, qui ne permet pas
 de la masse des héritages
 de prendre le douaire d
 premier mariage, les pu
 son tiers pour les douaire
 précédents, ne reçoit d'op

d'iceux. Il faut au moins, si on ne veut pas suivre cette opinion, distraire desdits héritages, sinon la moitié, au moins une portion à suffire pour acquitter le douaire du premier mariage; & n'accorder dans lesdits héritages que la moitié du surplus, pour le douaire du second.

50. Passons au cas auquel le douaire du premier mariage seroit plus fort que le coutumier; *putà*, s'il étoit dit par le contrat du premier mariage, que le douaire seroit des deux tiers, tant des héritages que l'homme possédoit alors, que de ceux qui lui adviendroient durant le mariage, des successions de ses pere & mere. En ce cas, suivant le principe *douaire sur douaire n'a lieu*, il faudroit distraire les deux tiers desdits héritages dûs pour le douaire du premier mariage, & n'accorder pour le douaire du second, que la moitié du tiers restant desdits héritages, qui est un sixieme au total.

51. Le principe, *douaire sur douaire n'a lieu*, tiré de l'article 253 de la Coutume de Paris, qui ne permet pas de comprendre en la masse des héritages dans lesquels doit se prendre le douaire d'un second ou ultérieur mariage, les portions qui en sont dues pour les douaires des mariages précédens, ne reçoit d'application qu'aux

différens douaires que le mari constitue pour ses différens mariages. Ce principe ne doit pas s'appliquer au douaire de la mere du mari, laquelle au temps qu'il se marie, jouit par usufruit d'une portion de ses biens pour son douaire. On ne doit faire en ce cas aucune distraction : le douaire est généralement de la moitié de tous les héritages que le mari tient au temps des épousailles, même de ceux dont jouit sa mere pour son douaire ; sauf que sa femme & ses enfans ne pourront entrer en jouissance de leur moitié dans les héritages dont l'ancienne douairiere jouit en usufruit, qu'après l'extinction de cet usufruit. On ne peut pas dire, en ce cas, que cet homme crée douaire sur douaire ; il n'en a créé qu'un : celui de sa mere ne doit être considéré que comme une charge de ses héritages.

52. Il est évident que le principe, *douaire sur douaire n'a lieu*, ne concerne pas les Coutumes qui n'accordent pas de douaire aux enfans, ces Coutumes n'accordant qu'un seul douaire en faveur de la veuve. C'est pourquoi, si par une convention particuliere du contrat du premier mariage, on avoit dans ces Coutumes stipulé aux enfans qui en naîtroient, un douaire de la moitié, ou d'une autre portion des

héritages que l'homme
d'une inconnu à la
de cette conven
celui du secon
le cas auquel il y a
dans le cas auquel il
retore, soit par le p
ce premier mariage,
le porteroient pas d
commier de la veuv
rages que son mari
silles, n'en doit
nition : on ne peu
le principe, douai
ce principe n'ayan
une Coutume qui n
douaire

§.

Sous quelles charges le
alles le Douai

53. Tant que la f
tate du douaire, jo
les héritiers du mari
son douaire, elle do
portion qu'elle y a
ties de tous les hé
pluquerons au Chap
les son ces charges
Lorsqu'il est me

héritages que l'homme avoit alors , ce douaire inconnu à la Coutume , qui naît de cette convention , ne doit diminuer celui du second mariage que dans le cas auquel il y auroit ouverture : mais dans le cas auquel il n'y auroit pas ouverture , soit par le prédécès des enfans de ce premier mariage , soit parce qu'ils ne se porteroient pas douairiers, le douaire coutumier de la veuve dans tous les héritages que son mari avoit lors des époufailles , n'en doit souffrir aucune diminution : on ne peut opposer à la veuve le principe , *douaire sur douaire n'a lieu* , ce principe n'ayant pu être établi par une Coutume qui n'a établi qu'un seul douaire.

§. VII.

Sous quelles charges les Coutumes accordent-elles le Douaire à la femme.

53. Tant que la femme , après l'ouverture du douaire , jouit en commun avec les héritiers du mari des héritages sujets à son douaire , elle doit contribuer pour la portion qu'elle y a , aux charges usufruitières de tous lesdits héritages. Nous expliquerons au Chapitre cinquieme , quelles sont ces charges usufruitières.

Lorsqu'il est intervenu un partage entre

la douairiere & les héritiers du mari, la douairiere ayant seule la jouissance entiere des héritages tombés en son lot, elle doit être tenue, pour le total, des charges usufruitieres desdits héritages, & être entièrement déchargée de celles des héritages tombés au lot des héritiers.

54. Outre cela, le douaire étant un titre universel, qui donne à la femme la jouissance de la moitié, ou du tiers, suivant les différentes Coutumes, de l'universalité des héritages & autres biens immeubles que le mari avoit au temps des époufailles, la femme doit payer, à la décharge des héritiers du mari, pareille portion des arrérages qui courront pendant le temps de sa jouissance, des rentes personnelles, soit perpétuelles, soit viagères, dont le mari étoit débiteur dès le temps des époufailles; car ces rentes sont une charge de l'universalité desdits biens, & par conséquent les arrérages sont une charge de la jouissance de l'universalité desdits biens. La douairiere doit donc être tenue des arrérages desdites rentes pendant tout le temps que doit durer cette jouissance, pour la portion qu'elle a dans cette jouissance.

55. Lorsque l'homme avoit, au temps qu'il s'est marié, des biens immeubles

régis par différentes Coutumes, qui ont sur le douaire différentes dispositions ; pour connoître pour quelle portion la douairiere doit acquitter les arrérages des principaux de rente dont le mari étoit alors débiteur, il faut faire une ventilation de ce que les biens de chacune desdites Coutumes doivent porter desdits principaux de rente. Par exemple, si la totalité des biens immeubles qu'un homme avoit lorsqu'il s'est marié, montoit à cent vingt mille livres ; qu'il y en eût pour soixante mille livres sous la Coutume de Paris, où le douaire est de la moitié ; pour trente mille sous celle d'Anjou, où le douaire n'est que du tiers ; & pour trente mille livres sous celle d'Issoudun, qui n'accorde aucun douaire coutumier ; & qu'il y eût pour douze mille livres de principaux de rente en passif, la douairiere sera tenue d'acquitter, pendant le temps de son usufruit, la moitié des arrérages des six mille livres que les biens de Paris doivent porter desdits principaux de rente, & le tiers des arrérages des trois mille livres qu'en doivent porter les biens d'Anjou ; & elle ne doit rien payer des arrérages des trois mille livres, qu'en doivent porter ceux d'Issoudun, dont la Coutume n'accorde aucun douaire.

A l'égard des dettes mobilières dont le mari étoit débiteur au temps des époux ; la femme n'y doit pas contribuer ; car elles font une charge des biens mobiliers, auxquels la douairière n'a aucune part : c'est pourquoi, si elle étoit poursuivie hypothécairement pour lesdites dettes par les créanciers, l'héritier du mari doit l'en acquitter.

On opposera peut-être que les Coutumes de Paris, d'Orléans, & plusieurs autres, font porter à l'héritier aux propres, sa part dans les dettes mobilières de la succession. Donc ; dira-t-on, les dettes mobilières ne sont pas moins une charge des biens immeubles que des biens meubles ; donc, dans ces Coutumes, la douairière qui a à titre universel, pour une portion, la jouissance des biens immeubles que son mari avoit au temps des époux, doit contribuer aux dettes mobilières dont son mari étoit dès ce temps débiteur.

La réponse est, que ces Coutumes se font, à la vérité, écartées, en matière de succession, de l'ancien principe du Droit François, qui charge les biens meubles de toutes les dettes mobilières, & les immeubles, des rentes : mais ne s'en étant écartées que pour cette matière, l'ayant

suivi dans la matiere de la communauté, qu'elles chargent de toutes les dettes mobilières des conjoints, comme d'une charge de leurs biens meubles qui y entrent, on doit pareillement suivre ce principe dans la matiere du douaire, & regarder en conséquence les dettes mobilières du mari comme une charge de ses biens meubles pour le total, à laquelle la douairiere qui n'a aucune part en qualité de douairiere, dans lesdits biens meubles, ne doit pas par conséquent contribuer, & en doit être acquittée en entier par les héritiers du mari, tant pour le principal, que pour les intérêts qui encourroient pendant le temps de la jouissance du douaire.

56. Si les dettes mobilières dont le mari étoit débiteur au temps des époufailles, excédoient les biens mobiliers qu'il avoit alors, ne devoit-on pas regarder en ce cas cet excédent comme une charge des biens immeubles que le mari avoit alors, à laquelle la douairiere qui a, à titre universel, la jouissance d'une portion desdits immeubles, doit contribuer? Renusson, en son *Traité du Douaire*, chap. 8, n. 20 & 21, propose la question; & il atteste que l'usage est constant de faire acquitter, même en ce cas, en en-

tier la douairiere de ces dettes, par les héritiers du mari.

57. La douairiere n'est tenue en rien des rentes dues par son mari, qui n'ont été créées que depuis le mariage, quand même elles auroient une cause antérieure au mariage, telle que seroit une rente que le mari auroit constituée depuis le mariage, en paiement d'une obligation dont il étoit débiteur auparavant.

La raison est évidente: cette obligation étant une dette mobilière dont le douaire de la femme n'étoit pas chargé, il n'a pu être au pouvoir du mari, en la convertissant en rente, d'augmenter par son fait les charges du douaire.

Mais quoiqu'une rente n'ait été constituée par le mari que depuis le mariage, lorsqu'elle tient lieu d'une qu'il devoit dès le temps des épousailles, la somme pour laquelle elle a été constituée, ayant servi à amortir l'ancienne dont il a été fait déclaration par la quittance d'amortissement, la douairiere est tenue de cette rente, de la même manière & pour la même portion qu'elle eût été tenue de l'ancienne dont elle tient lieu.

58. Lorsque les deniers pour laquelle la rente a été constituée, ont servi à payer des dettes mobilières pour lesquelles les

créanciers avoient des hypotheques antérieures au mariage, ou pour payer des réparations d'entretien, pour lesquelles les ouvriers avoient un privilege sur la maison dont la douairiere jouit en usufruit, & qu'il y a par le contrat de constitution, subrogation au profit de l'acquéreur de la rente, la douairiere sera tenue hypothécairement de cette rente; mais elle en devra être acquittée par l'héritier du mari.

Si les deniers ont servi à payer de grosses réparations survenues pendant le mariage sans la faute du mari, la douairiere en sera tenue même vis-à-vis l'héritier du mari, avec lequel elle sera tenue de contribuer au paiement des arrérages qui courront pendant tout le temps de sa jouissance, pour la part qu'elle a dans ladite jouissance.

59. Il y a un cas auquel la douairiere n'est pas tenue d'une rente due par le mari, quoiqu'il en fût débiteur dès le temps des épousailles; c'est lorsqu'elle a été constituée dans le temps intermédiaire entre le contrat de mariage & les épousailles. La raison est tirée d'un principe que nous avons déjà exposé, & dans notre *Traité de la Communauté*, & dans celui-ci, qui est, que la femme devant

compter, par ses conventions matrimoniales, sur l'état des biens de son mari, tel qu'il se trouve, tant en actif que passif, au temps du contrat de mariage, le mari ne peut par son fait diminuer le douaire sur lequel la femme avoit droit de compter au temps du contrat de mariage, en le chargeant de rentes qui n'existoient pas alors.

60. Les dettes des successions échues au mari de ses pere & mere, ou autres ascendans, pendant le mariage, pour la portion qu'en doivent porter les immeubles desdites successions auxquels le mari a succédé, sont aussi une charge à laquelle la douairiere doit contribuer pour la portion qu'elle a dans la jouissance desdits immeubles.

ARTICLE III.

Si les Immeubles dont le mari est grevé de substitution après sa mort, peuvent être sujets au Douaire.

61. IL sembleroit que les immeubles dont le mari est grevé de substitution après sa mort, ne pourroient jamais être sujets au douaire de sa femme lorsqu'il y a ouverture à la substitution après la mort du mari: car c'est un principe, qu'un grevé de substitution ne peut aliéner ni obli-

ger en quelque maniere que ce soit, les biens compris dans la substitution. Il ne peut donc pas les obliger & affecter au douaire de sa femme, au préjudice de la substitution. L'effet de la substitution étant de transmettre aux substitués les biens compris dans la substitution aussi - tôt après la mort du grevé, qui donne ouverture à la substitution, le grevé de substitution n'a pas pu faire passer après sa mort aucun droit de douaire à sa femme dans lesdits biens qui ne dépendent pas de sa succession, & qui appartiennent aux substitués, qui doivent recueillir la substitution.

Néanmoins, en certains cas, les biens dont le mari est grevé de substitution après sa mort, sont, nonobstant la substitution, sujets au douaire de sa femme, subsidiairement & à défaut des biens libres.

Le premier cas est, lorsque l'auteur de la substitution dont le mari est grevé après sa mort, est le pere, ou la mere, ou quelque autre des parens de la ligne directe ascendante du mari : en ce cas, une ancienne Jurisprudence, qui a été confirmée par l'Ordonnance des Substitutions, de 1747, *art. 45*, les assujettit au douaire, à défaut de biens libres.

Cette Jurisprudence est puisée dans le Droit Romain, qui permet aux enfans,

à défaut de biens libres, d'obliger pour la dot, ou pour la donation *propter nuptias*, les biens compris dans la substitution, dont ils auroient été grevés par leurs parens de la ligne directe ascendante.

Elle est fondée sur ce que le desir naturel qu'ont les hommes de se reproduire & se perpétuer dans leur postérité, doit faire présumer que lorsqu'une personne greve de substitution quelqu'un de ses enfans, sa volonté n'est pas de le priver des moyens qui sont ordinairement nécessaires pour trouver à faire un mariage convenable : étant ordinairement nécessaire pour parvenir à cette fin, d'avoir de quoi assigner à une femme un douaire convenable, on doit présumer que l'auteur de la substitution a eu la volonté d'excepter de la substitution dont il a grevé sont enfant, autant qu'il seroit de besoin pour assigner un douaire convenable à la femme qu'il épousera.

C'est sur le fondement de cette présomption, que la Jurisprudence a établi que lorsqu'une personne avoit grevé quelqu'un de ses enfans de substitution, le douaire de la femme du grevé, pouvoit, à défaut de biens libres, se prendre sur les biens substitués.

62. Il n'est pas nécessaire pour cela, que

Paris I, Chapitre II.
 qu'on n'ait aucuns biens
 s'il n'en ait pas une qua-
 ité pour assigner un douaire
 en regard à les facultés
 on compole une masse des
 tables, tant libres que substitu-
 mari avoit au temps des ép-
 de ceux qui lui sont adven-
 de les père & mere, & autres a-
 le bien de la femme doit être
 rité de la moitié de cette masse
 en biens libres de quoi la lui
 couvant pour le moins auant
 livres que de biens substitués,
 pas en ce cas enlever les biens
 n'étant livres au douaire qu'à
 biens libres; s'il n'y a pas en
 de quoi lui fournir ces substitu-
 lui donner dans les biens substit-
 (en manque.
 Le douaire se prend-il, à
 biens libres, sur les biens
 même dans le cas auquel la
 n'auroit été faite que depuis
 la raison de douter est, qu'il
 la raison sur laquelle nous av-
 fondée la Jurisprudence
 au douaire les biens substitu-
 de biens libres, ne le recon-
 ce cas, car on ne peut pa-

que le mari n'ait aucuns biens libres ; il suffit qu'il n'en ait pas une quantité suffisante pour assigner un douaire convenable, eu égard à ses facultés. Pour cet effet, on compose une masse des biens immeubles, tant libres que substitués, que le mari avoit au temps des épousailles, & de ceux qui lui sont advenus depuis de ses pere & mere, & autres ascendans ; le douaire de la femme doit être de l'usufruit de la moitié de cette masse ; s'il y a en biens libres de quoi la lui fournir, se trouvant pour le moins autant de biens libres que de biens substitués, on ne doit pas en ce cas entamer les biens substitués, n'étant sujets au douaire qu'à défaut de biens libres ; s'il n'y a pas en biens libres de quoi lui fournir cet usufruit, on doit lui donner dans les biens substitués ce qui s'en manque.

Le douaire se prend-il, à défaut de biens libres, sur les biens substitués, même dans le cas auquel la substitution n'auroit été faite que depuis le mariage ? La raison de douter est, qu'il semble que la raison sur laquelle nous avons dit qu'étoit fondée la Jurisprudence qui assujettit au douaire les biens substitués, à défaut de biens libres, ne se rencontre pas dans ce cas ; car on ne peut pas dire en ce

D

cas , qu'on présume que l'auteur de la substitution n'a pas voulu priver l'enfant qu'il grevoit de substitution, des moyens nécessaires pour trouver à faire un mariage convenable , puisqu'il étoit déjà marié. Néanmoins il est constant que même en ce cas les biens substitués sont sujets au douaire de la femme , à défaut de biens libres, par une autre raison, qui est que la femme , lorsqu'elle a épousé son mari , qui a été depuis grevé de substitution , avoit un juste sujet d'espérer alors que suivant le cours ordinaire de la nature , les biens immeubles de celui qui a fait depuis la substitution , seroient un jour assujettis à son douaire : or on doit bénévolement présumer de la bonne-foi de l'auteur de la substitution , qu'il n'a pas eu, en faisant cette substitution , intention de priver sa bru de ses légitimes espérances , & qu'il a en conséquence voulu excepter de sa substitution ce qui , à défaut de biens libres , seroit nécessaire pour lui fournir son douaire.

64. Lorsque l'auteur de la substitution dont le mari est grevé, n'est pas un de ses parens de la ligne directe ascendante, mais un de ses collatéraux, ou un étranger, les biens substitués ne sont pas sujets au douaire de la femme à défaut de biens

libres, si ce n'est en deux cas; sçavoir, 1°. lorsque ce sont les enfans du grevé qui sont appelés à la substitution; 2°. lorsque la substitution est faite, à la vérité, au profit d'autres personnes, mais sous la condition que le grevé mourra sans enfans. L'Ordonnance de 1747, *part. I, art. 53*, décide que dans l'un & l'autre cas, les biens substitués sont sujets au douaire de la femme, à défaut de biens libres.

La raison est, que l'auteur de la substitution ayant dans l'un de ces deux cas appelé les enfans du grevé à la substitution, & les ayant dans l'autre cas préféré aux substitués, a suffisamment témoigné dans l'un & l'autre cas, que sa volonté étoit que le grevé eût des enfans; & qu'en conséquence son intention a été de lui laisser les moyens de trouver à faire un mariage convenable qui lui en procurât, & d'excepter pour cet effet de la substitution, ce qui seroit nécessaire pour assigner un douaire, à défaut de biens libres, à la femme qu'il épouserait.

65. On a fait la question de sçavoir si les biens substitués étoient sujets, à défaut de biens libres, non-seulement au douaire du premier mariage du grevé, mais pareillement au douaire d'une femme que le grevé auroit épousée en second, troisieme

ou ultérieur mariage. L'Ordonnance de 1747, *part. I, art. 52*, a décidé la question pour l'affirmative : elle a néanmoins apporté une exception à sa décision, qui est, que lorsque ce sont les enfans des précédens mariages, qui ont recueilli la substitution, la dernière femme ne peut, à défaut de biens libres, prétendre contre eux son douaire sur les biens substitués.

La raison est, que les second & ultérieurs mariages sont défavorables vis-à-vis les enfans des précédens mariages, quoique vis-à-vis toute autre personne, ils ne soient pas moins favorables que les premiers mariages.

66. On a fait aussi la question de sçavoir, si le droit qu'on accorde aux femmes de prendre, à défaut de biens libres, leur douaire sur les biens dont leur mari étoit grevé de substitution, avoit lieu dans tous les degrés de substitution, lorsque la substitution étoit graduelle : si en conséquence, après que la femme du premier grevé avoit, après la mort de son mari, à défaut de biens libres, pris son douaire sur les biens substitués, les femmes des substitués, qui sont eux-mêmes grevés de substitution envers un second degré de substitués, pouvoient pareillement, après la mort de leur mari, prendre, à défaut

Partie I, Cha
de biens libres, leur
substitués. L'Or
article ci-dessus cit
est cette question
une décision doit a
as auquel l'auteur d
un parent de la ligne
on du second grevé
est, soit dans le cas
l'auteur de la substituti
ni même un étranger,
premier degré, & celle
n'avoient été faites l'une
des enfans des grevés,
tion que les grevés mou
Celle disposition de
fondée sur ce que la ra
la jurisprudence a en
substitués devoient être
re, à défaut de biens li
ce pas moins à l'égar
de substitution, qu'à l
67. C'est une quel
la substitution, qui a
la légitime l'enfant qu
tion, peut pour les
laite, ordonner que
pourront être oblig
pour le douaire de
ni pour quelque au

de biens libres, leur douaire sur lesdits biens substitués. L'Ordonnance de 1747, en l'article ci-dessus cité, décide pareillement cette question pour l'affirmative; & cette décision doit avoir lieu, soit dans le cas auquel l'auteur de la substitution est un parent de la ligne directe ascendante, tant du second grevé que du premier grevé, soit dans le cas auquel, quoique l'auteur de la substitution fût un collatéral, ou même un étranger, la substitution du premier degré, & celle du second degré, auroient été faites l'une & l'autre au profit des enfans des grevés, ou sous la condition que les grevés mourroient sans enfans.

Cette disposition de l'Ordonnance est fondée sur ce que la raison pour laquelle la Jurisprudence a établi que les biens substitués devoient être assujettis au douaire, à défaut de biens libres, ne se rencontre pas moins à l'égard du second degré de substitution, qu'à l'égard du premier.

67. C'est une question, si l'auteur de la substitution, qui a d'ailleurs rempli de la légitime l'enfant qu'il greve de substitution, peut pour les autres biens qu'il lui laisse, ordonner que les biens substitués ne pourront être obligés ni pour la dot, ni pour le douaire de la femme du grevé, ni pour quelque autre cause que ce soit.

Pour l'affirmative, on dit que la Jurisprudence qui a assujetti au douaire les biens substitués, à défaut de biens libres, dans tous les cas rapportés ci-dessus, & l'Ordonnance qui a confirmé ce point de Jurisprudence, n'étant fondées que sur une présomption de la volonté de l'auteur de la substitution, qu'on présume avoir tacitement ou virtuellement consenti que ce qui seroit nécessaire pour assigner à défaut de biens libres, un douaire à la femme du grevé, fût excepté de la substitution; on en doit conclure que cette présomption de la volonté de l'auteur de la substitution, ne pouvant plus avoir lieu lorsqu'il s'est expliqué formellement du contraire, les dispositions de l'Ordonnance, qui ne sont fondées que sur une présomption de volonté, ne peuvent plus pareillement avoir lieu, & que la veuve du grevé ne peut en ce cas prétendre son douaire sur les biens substitués.

Ceux qui tiennent l'opinion contraire, disent que l'Ordonnance de 1747 ayant attribué aux femmes le droit d'exercer leur douaire, à défaut de biens libres, sur les biens substitués, quel qu'ait pu être le motif de l'Ordonnance, l'auteur de la substitution n'a pu valablement, par une clause de la substitution, priver la femme

dans son droit
car c'est un princ
elles ne peuvent de
les peut y faire
ont habent.

Il paroit qu'on pe
voient par une diffin
vous, à la vérité, dére
commande quelque ch
dent quelque chose; m
de même de celles qui
es que d'établir que
c'est contraire un p
vous avons établi a
Obligations, n. 42
nous établis par une
presomptions juris, p
par une preuve con
on peut déroger à la
me à femme son com
meubles; car cette L
aux personnes qui se
en communauté tou
elle établit seuleme
qu'elles les y ont ap
l'omption celle lors
quées du contraire.

articles de l'Ordon
biens substitués su
femme du grevé,

du grevé d'un droit que la Loi lui accorde ; car c'est un principe, que les particuliers ne peuvent déroger aux Loix ; *Nemo potest testamento suo cavere nè leges locum habeant.*

Il paroît qu'on peut répondre à ce moyen par une distinction. Nous ne pouvons, à la vérité, déroger aux Loix qui commandent quelque chose ou qui défendent quelque chose ; mais il n'en est pas de même de celles qui n'ont d'autres objets que d'établir quelque présomption : c'est au contraire un principe constant, que nous avons établi en notre Traité des Obligations, n. 842, que les présomptions établies par une Loi, qu'on appelle *præsumptiones juris*, peuvent se détruire par une preuve contraire. Par exemple, on peut déroger à la Loi qui dit qu'homme & femme sont communs en tous biens meubles ; car cette Loi ne commande pas aux personnes qui se marient, d'apporter en communauté tous les biens meubles : elle établit seulement une présomption qu'elles les y ont apportés, laquelle présomption cesse lorsqu'elles se sont expliquées du contraire. Il en est de même des articles de l'Ordonnance qui déclarent les biens substitués sujets au douaire de la femme du grevé, à défaut de biens libres.

D iv

Cette Loi ne doit avoir lieu que lorsque l'auteur de la substitution ne s'est pas expliqué du contraire ; car cette Loi établit seulement une présomption que l'auteur de la substitution a entendu excepter de sa substitution le cas du douaire de la femme du grevé ; mais elle ne lui ordonne pas de l'excepter. En effet, l'auteur de la substitution, qui a rempli d'ailleurs de sa légitime l'enfant qu'il a grevé de substitution, ayant eu le pouvoir de ne lui point laisser en tout les biens pour lesquels il l'a grevé de substitution, sans que la femme de cet enfant eût pu s'en plaindre, doit pareillement avoir le pouvoir de ne les lui laisser qu'aux charges que bon lui semble, sans que la femme de cet enfant puisse s'en plaindre.

ARTICLE IV.

De ce qui est uni aux héritages sujets au Douaire ; de ce qui en reste, & de ce qui y est subrogé.

§. I.

De ce qui est uni aux héritages sujets au Douaire.

68. Ce qui est uni depuis le mariage, par une union naturelle, à un héritage sujet au douaire, doit y être sujet comme

l'héritage auquel il est uni, & dont il est un accessoire. Cette décision est fondée sur le principe, *Accessorium sequitur naturam & jus rei principalis*.

Par exemple, en supposant que le riverain d'une riviere ait, par concession du Prince, le droit d'alluvion; s'il s'est fait par alluvion une accrue à l'héritage de ce riverain pendant son mariage, cette accrue sera sujette au douaire auquel est sujet l'héritage: car elle est unie à l'héritage par une union naturelle; elle en est un accessoire, qui doit suivre *naturam & jus rei principalis*.

69. Un second exemple est, lorsqu'un homme, pendant son mariage, a planté des vignes, des bois, ou construit quelque édifice sur un terrain qu'il possédoit dès le temps des épousailles, & par conséquent sujet au douaire; ces vignes, ces bois, cet édifice, seront sujets au douaire, comme le terrain dont ils sont un accessoire: *Quod enim inædificatur, solo cedit.... plantata solo cedunt*. Inst. tit. de rer. div. §. 31-34.

70. On fait à ce sujet la question de sçavoir si la douairiere dont le douaire se trouve augmenté par ces améliorations sur l'héritage sujet au douaire, on doit récompenser les héritiers de son mari pour

Dv

la part dont elle en profite. Elle est traitée *infra*, ch. 4, art. 1, §. 2.

71. Il n'y a que l'union naturelle qui rende sujet au douaire ce qui est uni à l'héritage qui y est sujet : il n'en est pas de même de l'union civile, ni de l'union de simple destination.

C'est pourquoi si, ayant une terre seigneuriale sujette au douaire, j'ai acquis pendant mon mariage un héritage qui en relevoit en fief ou en censive ; quoique par cette acquisition il se fasse une union de fief, cet héritage n'étant plus qu'un seul & même fief avec celui que j'avois, néanmoins cette union civile n'empêchant pas que cet héritage ne soit réellement quelque chose de distingué de celui duquel il relevoit, & par conséquent susceptible de qualités différentes ; quoique l'ancien héritage fût propre de communauté & sujet au douaire, celui-ci ne laissera pas d'être conquêt, & ne sera pas sujet au douaire.

Pareillement, lorsque j'ai acquis pendant mon mariage quelques mines de terre voisines d'une de mes métairies sujettes au douaire ; quoique je les aie réunies à ma métairie, elles ne seront pas pour cela sujettes au douaire.

§. I I.

De ce qui reste d'un héritage sujet au Douaire.

72. Lorsqu'un héritage sujet au douaire a été détruit, quoique par force majeure & sans la faute du mari, tout ce qui en reste est sujet au douaire.

Par exemple, si une maison sujette au douaire a été incendiée par le feu du ciel, & qu'il n'en reste plus que la place & quelques matériaux, il n'est pas douteux que la veuve conserve son droit de douaire & d'usufruit dans la place & les matériaux qui restent de la maison, pour la même portion qu'elle l'auroit eu dans la maison.

La Loi 5, §. 2, ff. *quib. mod. ususf. amitt.* paroît contraire à cette décision. Ulpien y dit : *Certissimum est exustis aedibus, nec aræ nec cæmentorum usumfructum deberi.* La raison sur laquelle ce Jurisconsulte se fonde, est que le droit d'usufruit d'une maison étant le droit de l'habiter par soi-même ou par d'autres, ce droit ne peut plus subsister lorsqu'il ne reste plus de la maison que la place, une place nue n'étant pas de nature à être habitée.

La réponse à cette Loi est, que la décision de cette Loi n'est que pour le cas

Dvj

auquel l'usufruit d'une maison appartient à quelqu'un à titre singulier. La Loi 34, §. 2, ff. de usufr. décide formellement qu'il n'en est pas de même de l'usufruit que quelqu'un auroit à titre universel ; & que si une maison comprise dans l'universalité des biens dont l'usufruit appartient à quelqu'un, vient à être incendiée, l'usufruitier conserve son droit d'usufruit dans la place qui reste de cette maison, parce que cet usufruit universel n'est pas l'usufruit d'une telle maison ni d'une telle chose, mais l'usufruit de tout ce que comprend l'universalité des biens, dans laquelle la place qui reste de cette maison incendiée, se trouve comprise : *Quoniam, dit Julien, qui bonorum suorum usufructum legat, non solum eorum quæ in specie sunt, sed & substantiæ omnis usufructum legare videtur : in substantia autem bonorum etiam area est. d. §.* L'usufruit de la douairière est un usufruit universel, ce n'est point l'usufruit d'une telle & telle chose nommément, mais l'usufruit de l'universalité des immeubles que son mari avoit au temps des épousailles. On ne peut donc lui opposer la décision d'Ulpien, qui n'est que pour le cas de l'usufruit particulier d'une telle maison.

J'aurois même de la peine à croire que

cette décision d'Ulpien dût être adoptée dans notre Droit, même dans son cas : elle paroît n'être fondée que sur une pure subtilité. Il paroît au contraire équitable que l'usufruitier d'une maison qui a été incendiée, ne pouvant plus jouir de la maison, jouisse au moins de ce qui en reste.

§. III.

De ce qui est subrogé à une chose sujette au Douaire.

73. Ce que le mari reçoit à la place d'un héritage ou autre immeuble sujet au douaire, est subrogé à cet immeuble, & devient sujet au douaire, comme l'étoit l'immeuble auquel il est subrogé.

Par exemple, si une rente constituée dont le mari étoit créancier au temps des épousailles, & qui étoit par conséquent sujette au douaire, a été rachetée pendant le mariage, la somme de deniers que le mari a reçue pour le rachat, est subrogée à cette rente ; & la veuve, lors de l'ouverture du douaire, est bien fondée à demander la jouissance de cette somme de deniers, pour la même portion pour laquelle elle auroit joui de la rente.

Il en est de même d'une somme de deniers que le mari auroit reçue pendant le

mariage, pour le prix d'un héritage sujet au douaire, qu'il auroit contraint de vendre pour une cause d'utilité publique.

ARTICLE V.

Quand les héritages & autres immeubles sujets au Douaire, cessent-ils de l'être ; & de l'indemnité qui peut être prétendue par la Douairiere.

PREMIERE MAXIME.

74. Il est évident que l'héritage ou autre immeuble sujet au douaire, cesse d'y être sujet, lorsqu'il cesse d'exister ; car on ne peut avoir aucun droit sur ce qui n'existe plus, & le néant n'est susceptible d'aucune charge.

Est-il dû en ce cas quelque indemnité à la douairiere ? C'est ce que nous apprendrons des maximes suivantes.

SECONDE MAXIME.

75. Lorsque la chose sujette au douaire a cessé d'exister sans le fait ni la faute du mari, quoique le mari n'ait rien reçu à la place, la douairiere n'a aucune indemnité à prétendre.

TROISIEME MAXIME.

76. Lorsque le mari a reçu quelque chose sujette au douaire qui est éteinte,

le douaire est transféré sur la chose que le mari a reçue à la place.

Voyez des exemples de cette maxime, *suprà*, n. 73, dans les cas du rachat d'une rente, ou d'une vente que le mari a été contraint de faire pour cause d'utilité publique.

QUATRIEME MAXIME.

77. Lorsque la chose sujette au douaire a cessé d'exister par le fait ou la faute du mari, quoique le mari n'ait rien reçu à la place, la douairiere doit avoir une indemnité sur les biens du mari.

Par exemple, lorsqu'une rente dont le mari étoit créancier au temps des épousailles, & qui par conséquent étoit sujette au douaire, a été éteinte par la remise volontaire & gratuite que le mari en a faite au débiteur pendant le mariage; la rente ayant en ce cas été éteinte par le fait du mari, la douairiere en doit être indemnisée par la succession du mari.

Il en est de même du cas auquel le mari l'auroit laissé prescrire; la rente étant en ce cas éteinte par la faute du mari, la douairiere doit pareillement être indemnisée. Nous verrons en quoi doit consister cette indemnité.

78. Observez qu'il y a certains droits

immobiliers que le mari avoit au temps des épousailles, & qui étoient par conséquent sujets au douaire, pour lesquels néanmoins la douairiere ne peut prétendre aucune récompense lorsque le mari les a laissés éteindre par la prescription, en ne les exerçant pas dans le temps dans lequel ils devoient être exercés. On peut apporter pour exemple les actions rescisoires, les actions de réméré, les actions de retrait lignager, féodal ou conventionnel, qui étoient ouvertes dès le temps des épousailles : quoique le mari les ait laissés éteindre par la prescription en ne les exerçant pas, la douairiere n'en peut prétendre aucune récompense ; car ces actions ne sont un véritable bien du mari, & ne sont en conséquence sujettes au douaire, qu'autant qu'il trouve de l'avantage à les exercer, & qu'il en a la commodité. C'est pourquoi, lorsqu'il ne les a pas exercées, on doit croire ou qu'il n'y eut pas de l'avantage à les exercer, ou qu'il n'a pas eu la commodité de le faire ; & dans l'un & l'autre cas il n'est pas censé avoir donné aucune atteinte au douaire de sa femme.

Par la même raison, quand même ces especes d'actions que le mari avoit dès le temps des épousailles, subsisteroient encore au temps de l'ouverture du douaire,

la douairiere ne peut pas obliger les héritiers du mari à qui elles appartiennent, à les exercer.

CINQUIEME MAXIME.

79. L'héritage dont le mari étoit propriétaire au temps des époufailles, cesse d'être sujet au douaire, lorsque le droit de propriété qu'avoit le mari, vient à se résoudre *ex causa antiqua & necessaria* : il en est autrement lorsque c'est *ex causa nova*, & par le fait du mari.

On peut apporter pour exemples de la premiere partie de cette maxime, les cas auxquels le mari est évincé de l'héritage, soit pour cause de survenance d'enfans à la personne qui lui en avoit fait donation, soit sur une action rescifoire pour cause de la minorité du vendeur, ou pour cause de lésion d'outre moitié de juste prix, ou pour quelque autre cause que ce soit, soit sur une action de réméré, soit sur un retrait lignager ou seigneurial.

La raison sur laquelle est fondée cette premiere partie de notre maxime, est évidente : le mari, ou la Loi pour lui, n'ont pu transférer à la femme pour son douaire, plus de droit dans l'héritage que le mari n'en avoit ; *nemo potest plus juris in alium transferre quàm ipse haberet*. L.

54, ff. de reg. jur. Le mari n'ayant donc pas eu un droit de propriété parfaite & irrévocable de l'héritage, n'ayant eu qu'un droit résoluble, celui que la femme y avoit pour son douaire ne pouvoit être qu'un droit qui fût pareillement résoluble, & qui doit par conséquent se résoudre lorsque le droit du mari vient à se résoudre : c'est le cas de la maxime, *soluto jure dantis, solvitur jus accipientis*.

Voyez néanmoins en l'article précédent, une espece d'exception à cette maxime, en cas de substitution.

On peut apporter pour exemple de la seconde partie de notre maxime, le cas auquel le mari qui étoit propriétaire d'un héritage au temps des épousailles, en a été évincé depuis sur une action en révocation pour cause d'ingratitude, ou lorsqu'il l'a fait tomber en commise pour cause de désaveu ou de félonie : l'héritage, dans ces cas, ne retourne au donateur qui a révoqué sa donation, ou au seigneur au profit de qui il est tombé en commise, qu'avec toutes les charges d'hypothèques, de servitudes & autres que le mari y a imposées, & par conséquent pareillement avec la charge du droit de douaire que la femme y avoit acquis. La raison est que le mari ne peut par son fait, priver des

tiers, des droits qu'ils ont acquis sur son héritage; *nemo ex facto alterius prægravari debet.*

SIXIEME MAXIME.

80. Lorsque le droit de propriété d'un héritage que le mari avoit au temps des épousailles, se résout *ex causa antiqua & necessaria*, mais pour l'avenir seulement; si le mari a reçu quelques sommes de deniers à la place de cet héritage, le douaire de la femme est transféré sur ces sommes de deniers: il en est autrement lorsque le droit du mari est rescindé, même pour le passé.

On peut apporter pour exemple de la première partie de cette maxime, le cas auquel le mari qui étoit propriétaire d'un héritage au temps des épousailles, en est depuis évincé pendant le mariage, sur une action de réméré, ou sur un retrait lignager, ou seigneurial, ou conventionnel. Le droit du mari se résout *ex causa antiqua & necessaria*; mais il ne se résout que pour l'avenir; cette éviction n'empêche pas qu'il n'ait été véritablement propriétaire de cet héritage au temps des épousailles, & jusqu'au temps de l'éviction: les sommes qu'il a reçues du vendeur qui a exercé le réméré contre lui, ou du retrayant, pour le remboursement, tant du

prix de l'héritage que du prix des augmentations qu'il y avoit faites avant le mariage, lui tiennent lieu de cet héritage, & y sont subrogées. C'est pourquoi le douaire de la femme, auquel avoit été sujet ledit héritage jusqu'à ce que le mari en eût été évincé, est transféré sur lesdites sommes qui tiennent lieu au mari de l'héritage, comme nous l'avons établi en l'article précédent, §. 3 ; & la douairiere a droit de jouir en usufruit desdites sommes pour la même portion pour laquelle elle auroit dû jouir de l'héritage duquel elles tiennent lieu.

On peut aussi apporter pour exemple, le cas auquel le mari auroit été évincé sur une action hypothécaire, d'un héritage dont il étoit propriétaire au temps des épousailles, & sur lequel il avoit fait des augmentations avant son mariage : le droit du mari ne se résolvant en ce cas que pour l'avenir, le douaire de la femme auquel a été sujet l'héritage jusqu'à ce que le mari en ait été évincé, est transféré sur la somme que le mari a reçue du demandeur pour le prix des augmentations que le mari avoit faites avant le mariage sur cet héritage ; car ces augmentations, étant quelque chose qui fait partie de l'héritage, appartennoient au mari, & étoient sujettes

au douaire, ainsi que l'héritage dont elles font partie.

La somme reçue pour le prix desdites augmentations, qui est subrogée, & tient lieu au mari desdites augmentations, doit donc pareillement être sujette au douaire.

Si les augmentations avoient été faites depuis le mariage, la somme payée pour le prix des augmentations, devant en ce cas appartenir à la communauté aux dépens de qui elles ont été faites, elles ne font pas en ce cas sujettes au douaire, la femme ne pouvant pas tout-à-la-fois avoir sur une même chose droit de douaire & droit de communauté, comme nous l'avons vu *suprà*.

81. On peut apporter pour exemple de la seconde partie de notre maxime, le cas auquel le mari qui tenoit un héritage au temps des épousailles, en a été depuis évincé sur des lettres de rescision obtenues par son vendeur, soit pour cause de minorité, soit pour cause de lésion d'outre moitié du juste prix, soit pour quelque autre cause que ce soit. Dans ces cas, la vente qui avoit été faite au mari de cet héritage étant rescindée, détruite, & réduite *ad non actum*, le droit du mari qui résultoit de cette vente, est rescindé, même pour le passé; l'héritage est censé n'avoir

jamais appartenu au mari, ni par conséquent avoir jamais été sujet au douaire. C'est pourquoi la somme d'argent que le mari avoit payée au vendeur pour le prix de la vente, & qui lui est rendue par le vendeur, ne peut être considérée comme subrogée à l'héritage dont il est évincé, puisque cet héritage est censé ne lui avoir jamais appartenu : il reçoit cette somme comme l'ayant payée induement, *sine causa* ou *ex falsa causa*, pour le prix d'une vente qui n'a pas eu lieu. Cette somme ne peut donc être sujette au douaire de la femme à la place de l'héritage, puisqu'elle n'est pas subrogée à l'héritage, & que l'héritage lui-même, étant censé n'avoir jamais appartenu au mari, n'y a jamais été sujet.

83. Il en est de même de la somme qu'il a reçue pour le prix des augmentations faites sur l'héritage : la femme ne peut prétendre son douaire sur cette somme ; car l'héritage dont le mari est évincé ; & sur lequel elles ont été faites, étant une chose qui est censée n'avoir jamais appartenu au mari, & n'avoir jamais été sujette au douaire, les augmentations faites par le mari avant le mariage sur cet héritage, qui font partie de cet héritage, sont pareillement une chose qui est cen-

sée n'avoir jamais appartenu au mari, & n'avoir jamais par conséquent été sujette au douaire. La répétition qu'a le mari du prix desdites augmentations, n'est qu'une simple créance qu'a le mari, semblable à celle d'un *negotiorum gestor* qui auroit fait des impenses nécessaires ou utiles sur l'héritage d'autrui.

On peut apporter pour second exemple le cas de l'action redhibitoire. *Finge*, j'avois, au temps de mes épousailles, un pâtis que j'avois acheté peu auparavant; je me suis, peu après, apperçu qu'il étoit rempli d'herbes venimeuses: ce vice est redhibitoire. L. 49, ff. *Ædil. Ed. L. 4, Cod. d. tit.* J'ai en conséquence intenté l'action contre mon vendeur, & j'ai fait déclarer la vente nulle. Dans cette espece, la vente étant, comme dans l'espece précédente, réduite *ad non actum*, on doit pareillement décider que ma femme ne peut prétendre douaire, ni sur le pâtis, qui est censé ne m'avoir jamais appartenu, ni sur la somme qui m'a été rendue.

On opposera une différence. Dans le cas de l'action rescisoire, je suis évincé sans mon fait; mais l'action redhibitoire que j'ai intentée, est mon fait: or je ne puis, en cessant par mon fait de posséder un héritage, priver ma femme du douaire

qu'elle y a : oui, lorsque l'héritage m'a véritablement appartenu ; mais celui qui a été l'objet de mon action redhibitoire, ne m'a jamais véritablement appartenu, le consentement que j'ai donné à son acquisition, qui n'étoit fondé que sur l'erreur l'ignorance du vice, n'ayant pas été un véritable consentement : *non videntur qui errant, consentire.* L. 116, sect. 2, ff. de reg. jur.

SEPTIEME MAXIME.

84. Lorsque le mari, sans le consentement de la femme, a aliéné durant le mariage, l'héritage sujet au douaire ; si l'aliénation a été volontaire & procede de son fait, l'héritage continue d'être sujet au douaire de la femme, en quelques mains qu'il passe. Si l'aliénation est une aliénation nécessaire qui ne procede pas du fait du mari, comme lorsqu'elle a été faite pour quelque cause d'utilité publique, l'héritage cesse d'être sujet au douaire ; mais le droit de la femme est transféré sur la somme que le mari a reçue pour le prix.

85. La raison de la premiere partie de notre maxime, est évidente. Les héritages que le mari avoit au temps des épousailles, & ceux qui lui sont venus depuis de ses pere & mere, ou autres ascendans, ayant

ayant été affectés par le mariage au douaire de la femme, au cas qu'il ait lieu, le mari n'en est possesseur & propriétaire que *cum eâ causâ*, avec cette affectation. Il ne peut donc, en les aliénant, transférer à l'acquéreur la propriété de ces héritages, que telle qu'il l'a lui-même; c'est-à-dire, avec l'affectation au douaire de sa femme, au cas qu'il ait lieu, personne ne pouvant transférer à un autre plus de droit dans une chose qu'il n'en a lui-même. C'est pourquoi, en quelques mains que l'héritage passe, il continue d'être sujet au douaire. La Coutume du Grand Perche en a une disposition en l'article 119, où il est dit : « Si le mari, sans le » consentement de sa femme, vend son » héritage sujet au douaire, en tout ou en » partie, la femme peut, après le décès de » son mari, demander son douaire à l'a- » cheteur ».

Cette disposition de la Coutume du Grand Perche doit avoir lieu par-tout, étant fondée sur les principes de Droit ci-dessus rapportés, qui sont pris dans la nature.

La Coutume dit, *Sans le consentement de sa femme* ; car lorsqu'elle a consenti en majorité, elle ne peut pas revenir contre son fait ; mais dans les Coutumes qui

E

donnent un douaire aux enfans, le consentement de la femme ne décharge pas l'héritage du douaire des enfans.

La Coutume dit, *vend* ; cela est dit *exempli gratiâ* ; il en est de même des autres titres d'aliénation.

Enfin la Coutume dit, *peut demander son douaire à l'acheteur* ; ce qui doit s'étendre à tous les tiers détenteurs de l'héritage qui lui ont succédé.

86. Dumoulin, en sa note sur le susdit article, observe que l'héritage sujet au douaire que le mari a aliéné, continue tellement d'être affecté au douaire, que cette affectation ne peut être purgée, ni par aucune prescription, ni par décret, tant que le mariage dure : *Non obstante*, dit-il, *quocumque temporis lapsu, & non obstante decreto, & subhastationibus interdum interpositis, dummodo matrimonium sit publicum & non clandestinum.*

L'article 117, inséré dans la Coutume de Paris lors de sa réformation, est conforme à cette doctrine de Dumoulin. Il y est dit : *En matiere de douaire, la prescription commence à courir du jour du décès du mari seulement.*

La Jurisprudence est aussi conforme à la doctrine de Dumoulin, par rapport au décret. Bacquet, Traité des Droits de

Vol. chap. 15, n. 72
 Mai 1562, qui a
 qu'on d'aliéner pa
 d'être sujet au
 en cite d'autres p
 La raison est q
 devant être ouvert qu'à
 ne peut être purgé av
 87. Le principe que
 ble reçoit un tempéra
 est que les héritages q
 rés ne continuent d'ê
 que solidairement,
 femme ne trouvero
 sujet au douaire qu
 succession de son mar
 nie la portion qui lui
 douaire : mais s'il
 pûr, la femme n'est p
 son douaire contre le
 héritages sujets à son
 nous le verrons inf
 88. Pareillem
 aliéné à titre d'écha
 un héritage sujet au
 quoique cette alié
 tion volontaire, q
 Dron, n'empêche
 meurer sujet au d
 que l'échange a

Justice, chap. 15, n. 72, cite un Arrêt du 6 Mai 1562, qui a jugé qu'un héritage, quoiqu'adjudgé par décret, ne laissoit pas d'être sujet au douaire de la femme. Il en cite d'autres pour le douaire des enfans. La raison est que le douaire ne devant être ouvert qu'à la mort du mari, il ne peut être purgé avant que d'être né.

87. Le principe que nous venons d'établir reçoit un tempérament d'équité, qui est que les héritages que le mari a aliénés, ne continuent d'être sujets au douaire que subsidiairement, dans le cas auquel la femme ne trouveroit pas dans les biens sujets au douaire qui sont restés dans la succession de son mari, de quoi lui fournir la portion qui lui appartient pour son douaire: mais s'il y a de quoi l'en remplir, la femme n'est pas reçue à poursuivre son douaire contre les tiers détenteurs des héritages sujets à son douaire, comme nous le verrons *infra*.

88. Pareillement, lorsque le mari a aliéné à titre d'échange ou de bail à rente un héritage sujet au douaire de la femme, quoique cette aliénation soit une aliénation volontaire, qui, selon la subtilité du Droit, n'empêche pas l'héritage de demeurer sujet au douaire, néanmoins lorsque l'échange a été fait sans retour, &

E ij



bail à rente sans deniers d'entrée, & de bonne foi, la femme doit prendre son douaire sur la rente ou sur l'héritage reçu en contre-échange, qui sont un juste équivalent de celui qu'elle auroit sur l'héritage.

89. La seconde partie de notre maxime est évidente. Le mari ayant été forcé pour cause d'utilité publique de céder son héritage, la même cause d'utilité publique oblige tous ceux qui ont quelque droit sur cet héritage, de céder le droit qu'ils y ont. L'héritage doit donc cesser d'être sujet au douaire, lequel doit être transféré sur la somme que le mari recevra pour le prix dudit héritage, comme étant subrogée à cet effet à l'héritage, comme nous l'avons établi *suprà*.

90. Le déguerpiſſement que le mari a fait d'un héritage sujet au douaire de sa femme pour se décharger d'une rente fonciere dont il étoit chargé, n'appartient pas à la seconde partie de notre maxime: ce n'est pas une aliénation nécessaire, puisqu'il étoit au pouvoir du mari de ne pas déguerpir; elle procede de son fait: elle ne décharge donc pas l'héritage des charges dont il se trouve chargé au temps du déguerpiſſement, comme nous l'avons établi en notre Traité du Bail à

Rente, chap. 6, sect. 2, art. 7, §. 3. C'est pourquoy, si cet héritage est augmenté de revenu, la femme, à défaut d'autres biens, peut prétendre contre le créancier à qui il a été déguerpi, la jouissance de la moitié de cet héritage, aux offres qu'elle doit faire de lui payer, pendant le temps qu'elle en jouira, la moitié de la rente dont il étoit chargé, & les intérêts de la moitié de la somme à laquelle montent les impenses nécessaires & utiles qui y ont été faites depuis le déguerpissement, autres que celles d'entretien.

91. Lorsque l'héritage sujet au douaire, a été, du vivant du mari, saisi & vendu par décret par des créanciers postérieurs au mariage; cette vente par décret, quoiqu'elle n'ait pu être empêchée par le mari, n'est pas néanmoins dans le cas de la seconde partie de notre maxime; car cette vente procède du fait du mari, qui a hypothéqué l'héritage depuis le mariage, & qui n'a pas pu, en l'hypothéquant, préjudicier au douaire auquel il l'avoit précédemment affecté en se mariant. L'héritage ainsi vendu continue donc d'être sujet au douaire; & la femme peut, après la mort du mari, poursuivre son douaire sur cet héritage contre l'adjudicataire, quoiqu'elle n'ait pas formé

opposition au décret , la solemnité du décret ne purgeant pas le douaire avant qu'il soit né.

Il en seroit autrement si le saisissant ou quelqu'un des opposans avoient des hypothèques antérieures au mariage ; l'adjudication seroit en ce cas une aliénation véritablement nécessaire , qui ne procede pas d'un fait du mari intervenu depuis le mariage. Ces créanciers ayant eu dès avant le mariage une hypothèque qui leur donnoit le droit de faire vendre les héritages de leur débiteur pour être payés de leurs créances , leur débiteur n'a pas pu depuis , en affectant par son mariage ses héritages au douaire de sa femme , préjudicier au droit que ses créanciers avoient sur lesdits héritages avant son mariage. Lors donc qu'un créancier hypothécaire antérieur au mariage , a saisi réellement un héritage du mari , ou s'est rendu co-saisissant , par l'opposition qu'il a formée à la saisie faite par un autre , & que sur cette saisie l'héritage a été adjudgé , il cesse entièrement d'être sujet au douaire de la femme. C'est l'avis de Renusson , *chap. 10, n. 4* ; & de Bacquet , *Traité des Droits de Justice , chap. 15, n. 73.*

92. Il reste une question , de sçavoir

si en ce cas, ce qui reste du prix de l'adjudication après les frais de saisie réelle, & les créances antérieures au mariage acquittées, devient, à la place de l'héritage, sujet au douaire; de manière que la douairière, après la mort de son mari, soit fondée à exercer son douaire sur ce restant du prix; & si elle peut obliger les créanciers postérieurs au mariage qui ont touché à l'ordre ce restant du prix, à rapporter ce qu'ils ont touché, pour que la femme y exerce son douaire?

On peut dire contre la femme, en faveur des créanciers postérieurs au mariage qui ont touché à l'ordre, qu'il est vrai que dans le cas d'une aliénation nécessaire, le droit de douaire que la femme avoit sur l'héritage qui cesse, par cette aliénation, d'y être sujet, est transféré sur ce que le mari a reçu à la place.

Mais lorsque ce que le mari a reçu à la place, est de l'argent ou d'autres choses mobilières, le douaire de la femme est bien transféré sur ces choses; mais elle ne peut l'exercer que sur ce qui se trouve dans la succession du mari, & non contre des tiers; les choses mobilières n'étant sujettes, dans notre Jurisprudence, à aucune suite contre les tiers, lorsqu'elles ont été aliénées, la femme n'est pas fon-

dée à poursuivre son douaire sur les deniers du prix de l'héritage sujet à son douaire, contre les créanciers postérieurs au mariage qui les ont touchés à l'ordre.

Néanmoins Renusson, *chap. 10, n. 6*, dit que l'opinion commune est, que la femme est fondée en ce cas à faire rapporter aux créanciers postérieurs au mariage ce qu'ils ont touché du prix de l'héritage à l'ordre, pour y exercer son douaire. La raison qu'il en apporte est, que n'y ayant eu que les créanciers antérieurs au mariage qui aient eu le droit de faire vendre, les créanciers postérieurs au mariage n'ayant pas eu le droit de le faire vendre au préjudice du douaire, ils n'ont pas eu le droit d'en recevoir le prix. Je ne sçais pas si cette raison est bien concluante.

Pour éviter toute difficulté, la femme doit en ce cas s'opposer au décret, & demander que les créanciers postérieurs au contrat de mariage ne soient colloqués qu'à la charge de rapport, si par la suite il y a lieu au douaire ; ce qui ne peut en ce cas lui être refusé.

HUITIEME MAXIME.

93. Lorsque le mari avoit, au temps des épousailles, des héritages en commun

avec ses cohéritiers ou autres copropriétaires, entre lesquels il intervient depuis un partage ; l'effet rétroactif que notre Jurisprudence donne aux partages, ayant déterminé le droit & la part du mari aux choses échues en son lot par le partage, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 32, la femme ne peut prétendre aucun douaire sur celles qui sont échues par le partage aux cohéritiers ou copropriétaires de son mari, dans lesquelles il est censé n'avoir jamais eu aucun droit.

NEUVIEME MAXIME.

94. Pareillement, lorsqu'un héritage que le mari tenoit, au temps des époufailles, en commun avec ses cohéritiers ou autres copropriétaires, est licité & adjudgé à un autre qu'au mari, le douaire de la femme n'est pas à prendre sur cet héritage, mais seulement sur la somme que le mari a eue pour sa part dans le prix de la licitation.

Les licitations tenant lieu de partage, & ayant le même effet rétroactif qu'on donne aux partages, lorsque sur la licitation c'est un cohéritier ou copropriétaire du mari qui a été adjudicataire, tout le droit indéterminé que le mari qui y avoit, est censé s'être terminé à la part

qu'il a dans le prix de la licitation de l'héritage, qui est censé avoir toujours appartenu à l'adjudicataire. C'est pourquoi la femme ne peut avoir son douaire que sur la part que son mari a eue dans le prix de la licitation, qui lui tient lieu du droit immobilier indéterminé qu'il avoit au temps des épousailles.

Lorsque c'est un étranger qui s'est rendu adjudicataire, la femme ne peut pareillement exercer son douaire que sur la part de son mari dans le prix de la licitation, par une autre raison, qui est que la licitation est une aliénation nécessaire, & que dans le cas des aliénations nécessaires, suivant la septieme maxime, l'héritage aliéné cesse d'être sujet au douaire, lequel est transféré sur le prix.

DIXIEME MAXIME.

95. Lorsqu'un homme a partagé pendant le mariage avec ses cohéritiers la succession de son pere ou de sa mere, composée de meubles & d'immeubles, & que par le partage il a eu dans son lot beaucoup plus de meubles; & en récompense beaucoup moins d'immeubles qu'il ne lui en revient pour sa part, ou même lorsqu'il n'a eu que des meubles dans son lot, la douairiere n'a rien à demander

aux cohéritiers de son mari ; mais elle doit être indemnisée sur la succession de son mari, de l'atteinte qu'a reçue par ce partage son droit de douaire dans la part afférente à son mari dans l'immobilier de cette succession.

La raison de la première partie de cette maxime, est que, suivant l'effet que la Jurisprudence donne au partage, les cohéritiers du mari de la douairière sont censés ne tenir rien de lui, & avoir succédé directement au défunt pour le total à tous les immeubles échus dans leurs lots.

La seconde partie est fondée en équité, & est tirée de Dupleffis, *Traité du Douaire, chap. 2, sect. 1, observ. 5.* Les Loix subviennent à des créanciers hypothécaires, en leur permettant d'assister au partage des successions échues à leur débiteur, pour empêcher qu'on ne fasse tomber dans le lot de leur débiteur des meubles, qui ne sont pas susceptibles d'hypothèque, à la place de la part qui lui revient dans les immeubles de cette succession sur laquelle ils ont hypothèque. La femme n'ayant pas la liberté d'intervenir au partage des successions échues à son mari, qui se fait dans un temps auquel elle est sous sa puissance, il est juste de lui subvenir par

cette indemnité, son droit étant pour le moins aussi favorable que celui des créanciers de son mari.

Observez qu'il ne doit y avoir lieu à cette indemnité que dans le cas auquel il y a clause par le contrat de mariage, que le mobilier des successions sera propre, ou lorsque la femme n'est pas commune; car lorsque le mobilier des successions tombe dans la communauté, le partage ne peut en ce cas être soupçonné d'être fait en fraude des droits de la femme, puisque si le douaire de la femme est diminué de ce que le mari a dans son lot moins d'immeubles qu'il ne lui en revenoit pour sa part, d'un autre côté, le droit de communauté de la femme est augmenté de ce que son mari, par ce partage, a eu de plus en mobilier qu'il ne lui en revenoit pour sa part. Bien loin donc que la femme souffre de ce partage, elle y trouve de l'avantage, puisqu'elle a à titre de commune, en pleine propriété, la moitié de ce que son mari a eu en mobilier de plus qu'il ne lui en revenoit, au lieu qu'elle n'eût pu avoir qu'en usufruit la moitié de ce que son mari a eu de moins dans les immeubles que la part qui lui en revenoit.

96. Un heritage cesse d'être sujet au douaire, lorsque le mari a été obligé de le rapporter à la succession de son pere, ou d'un autre parent de la ligne directe ascendante qui le lui avoit donné, ne s'étant pas trouvé dans cette succession des héritages de pareille valeur & bonté, en quantité suffisante pour égaler les cohéritiers du mari.

Cette maxime est fondée sur ce que le mari, n'ayant eu l'héritage qu'à la charge du rapport, il n'a pu être affecté au douaire de la femme que sous la même charge, le droit de la femme ne devant pas avoir plus d'étendue que celui de son mari, d'où il dérive.

97. Dans le cas auquel le mari auroit pu retenir l'héritage en moins prenant, s'étant trouvé dans la succession, des héritages de pareille valeur & bonté, en quantité suffisante pour égaler ses cohéritiers, le rapport que le mari a fait de l'héritage, doit passer en ce cas pour une aliénation volontaire, qui ne peut donner atteinte au douaire de la femme. Je pense néanmoins que la femme ne doit pas être reçue à demander le douaire qu'elle a sur cet héritage contre le cohéritier de son mari, au lot duquel il est tombé, &

qu'elle en doit plutôt être indemnisée sur les biens de la succession de son mari, si elle ne s'en trouve pas suffisamment indemnisée par ce qui est tombé dans le lot de son mari, à la place de l'héritage qu'il a rapporté.

ARTICLE VI.

En quoi consiste le Douaire subsidiaire que certaines Coutumes accordent.

98. La Coutume de Paris, & la plupart des Coutumes, n'accordent un douaire à la femme que dans deux especes de biens du mari; sçavoir,

1°. Dans les immeubles que le mari avoit au temps des épousailles;

2°. Dans les immeubles qui lui sont venus depuis de ses pere, mere ou autres ascendans.

Lorsque le mari n'a aucuns biens ni de l'une ni de l'autre de ces deux especes, ces Coutumes n'en accordent aucun à la femme sur les autres biens du mari. Quelques Coutumes plus indulgentes, accordent en ce cas à la femme un douaire subsidiaire sur les autres biens de son mari. Notre Coutume d'Orléans est de ce nombre: elle dit en l'article 221:
« En traité de mariage auquel n'y a con-

» vention de douaire, & le mari n'a au-
 » cuns propres héritages, la femme aura
 » pour son douaire le quart des conquêts
 » de la portion des héritiers du décédé en
 » usufruit, en payant les charges; & s'il
 » n'y a conquêt, aura la quarte partie des
 » meubles de la portion des héritiers du
 » trépassé, à perpétuité, les dettes dé-
 » duites ».

Nous verrons sur ce douaire subsi-
 diaire, dans un premier paragraphe, en
 quels cas il y a lieu au douaire subsidiaire
 accordé par cet Article: dans un second
 paragraphe, quels biens y sont sujets,
 & pour quelle portion: nous traiterons
 dans un troisieme paragraphe, du douaire
 subsidiaire sur les meubles: nous rappor-
 terons dans un quatrieme paragraphe,
 quelques autres especes de douaire subsi-
 diaire de différentes Coutumes.

§. I.

*En quel cas y a-t-il lieu au Douaire
 subsidiaire.*

99. Pour qu'il y ait lieu au douaire
 subsidiaire, la Coutume d'Orléans re-
 quiert deux choses: la premiere, qu'il n'y
 ait eu entre les parties aucune convention
 de douaire: c'est ce qui résulte de ces

termes , *En traité de mariage auquel il n'y a convention de douaire* ; car si par le traité de mariage les parties sont convenues d'un douaire tel qu'elles ont jugé à propos de le régler , ce douaire conventionnel exclut le douaire coutumier , comme nous le verrons *infra* ; & par conséquent elle exclut ce douaire subsidiaire , qui est une espece de douaire coutumier.

Pareillement , si par le traité de mariage il y avoit convention que la femme n'auroit aucun douaire , cette convention étant valable , comme nous l'avons vu *suprà* , il ne peut y avoir lieu au douaire que la Coutume accorde par cet Article.

100. La seconde chose que la Coutume requiert , résulte de ces termes , *Et que le mari n'a aucuns propres héritages*.

Si donc le mari avoit quelques héritages ou autres immeubles au temps des épousailles , la femme ayant en ce cas le douaire ordinaire sur lesdits héritages , il n'y auroit pas lieu au douaire subsidiaire accordé par cet Article , lequel n'a lieu qu'à défaut du douaire ordinaire.

101. Si le mari n'avoit encore au temps des épousailles aucuns immeubles , mais en a qui lui sont venus depuis de ses pere , mere ou autres ascendans , ces héritages étant sujets au douaire ordinaire , la fem-

Titre I, Chapitre II
 mari par conséquent en a le
 douaire ordinaire , il n'y a pas lieu
 au douaire subsidiaire par cet Article.
 La Coutume dit, *propre héritage*
 de dire, *propre de communauté*
 de sujets au douaire ordinaire
 pourquoi , si le mari avoit , par
 convention de son contrat de ma-
 riage , le douaire ordinaire tous
 les biens qu'il avoit , les héritages
 de son pere ou de son douaire ordinaire
 comme nous l'avons vu *suprà*
 la femme n'ayant par consé-
 quent aucun douaire ordinaire
 lieu au douaire subsidiaire
 cet Article.
 101. La Coutume n'entend
 héritages , que ceux qui sont
 des sujets au douaire
 pourquoi , lorsque le mari
 en a qui lui sont venus pendant
 le mariage collatéraux , ces
 héritages sont propres de
 communauté , néanmoins
 n'étant pas sujets au douaire
 comme nous l'avons vu
 le mari n'en a pas lieu au
 temps des épousailles
 venus depuis de ses
 ascendans , la fem-

me ayant par conséquent en ce cas le douaire ordinaire, il n'y a pas lieu au subsidiaire porté par cet Article.

102. La Coutume dit, *propres héritages*; c'est-à-dire, *propres de communauté*, qui sont sujets au douaire ordinaire. C'est pourquoi, si le mari avoit, par une convention de son contrat de mariage, ameubli à la communauté tous les héritages qu'il avoit, les héritages ameublis n'étant pas sujets au douaire ordinaire, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 28, & la femme n'ayant par conséquent en ce cas aucun douaire ordinaire, il y auroit lieu au douaire subsidiaire accordé par cet Article.

103. La Coutume n'entend par *propres héritages*, que ceux qui sont de nature à être sujets au douaire ordinaire; c'est pourquoi, lorsque le mari a des héritages qui lui sont échus pendant le mariage par succession collatérale, quoique ces héritages soient propres & n'entrent pas en communauté, néanmoins ces héritages n'étant pas sujets au douaire ordinaire, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 11, si le mari n'en a pas d'autres qu'il ait eu dès le temps des épousailles, ou qui lui soient venus depuis de ses pere, mere ou autres ascendans, la femme n'ayant pas, en ce

cas, de douaire ordinaire, elle doit avoir le douaire subsidiaire porté par cet Article, qui a lieu à défaut du douaire ordinaire.

Lorsque le mari n'a d'autres propres que ceux qui lui sont échus pendant le mariage par succession collatérale, on ne peut disconvenir que la femme doit avoir en ce cas un douaire subsidiaire, l'esprit de cette Coutume étant que la femme ait toujours un douaire sur les biens de son mari. Mais il y en a qui pensent que la femme aura bien en ce cas un douaire subsidiaire, mais non sur les conquêts, sur lesquels la Coutume ne l'accorde que *si le mari n'a aucuns propres* ; mais qu'elle aura ce douaire subsidiaire sur ces propres échus par succession collatérale ; lesquels ne sont pas à la vérité sujets au douaire ordinaire, mais doivent être sujets au subsidiaire : c'est, dit-on, un premier degré de douaire subsidiaire conforme à l'esprit de cette Coutume, quoiqu'elle ait omis de l'énoncer. Je ne suis pas de cet avis : voyez *infra*, n. 113, le sens dans lequel je crois que doivent être entendus ces termes, *si le mari n'a aucuns propres*.

104. C'est au temps de la mort du mari, qui donne ouverture au douaire, qu'on a égard, s'il a quelque héritage ou

Paris I, Chapit
 immeuble sujet au
 aie. Quoique le mari ai
 il avoit dès le temps
 qui lui étoit venu de
 autres ascendants, s
 avoit affecté au douai
 épi, avant été enri
 par une riviere dont il
 à celle, de quelqu
 for, dont sujet au do
 y fut subroge, & qu
 un autre bien sujet au
 il y a lieu au douai
 par cet Article.

Il en est autrem
 quels la femme a
 lui même lieu &
 qu'elle eût eu sur
 d'être sujet à
 indemnité étant
 qu'à la femme,
 lieu au douaire.
 Article.

Sur les cas au
 d'être sujets au
 nité pour la fen
 voyez l'Article
 107. Quoiqu
 il ne le trou
 héritage de

autre immeuble sujet au douaire ordinaire. Quoique le mari ait eu un héritage qu'il avoit dès le temps des épousailles, ou qui lui étoit venu de ses pere, mere, ou autres ascendans, & qui étoit par conséquent affecté au douaire; si cet héritage est péri, ayant été entièrement emporté par une riviere dont il étoit voisin, ou s'il a cessé, de quelque maniere que ce soit, d'être sujet au douaire sans que rien y soit subrogé, & qu'il ne se trouve aucun autre bien sujet au douaire ordinaire, il y a lieu au douaire subsidiaire accordé par cet Article.

Il en est autrement dans les cas auxquels la femme a quelque indemnité qui lui tienne lieu & soit subrogée au droit qu'elle eût eu sur l'héritage qui a cessé d'être sujet à son douaire; car cette indemnité étant un douaire ordinaire qu'a la femme, il ne peut plus y avoir lieu au douaire subsidiaire porté par cet Article.

Sur les cas auxquels les héritages cessent d'être sujets au douaire, soit avec indemnité pour la femme, soit sans indemnité, voyez l'Article précédent.

105. Quoique lors de la mort du mari il ne se trouve dans sa succession aucun héritage de ceux qui sont sujets au douaire

ordinaire, s'il en a aliéné quelqu'un qui y étoit sujet, & qui continue de l'être, l'aliénation ayant été volontaire, il n'y a pas lieu en ce cas au douaire subsidiaire; car la femme a un douaire ordinaire sur cet héritage, qu'elle peut poursuivre contre les tiers détenteurs.

Quoique la femme, au moyen du consentement qu'elle auroit donné à l'aliénation, n'ait plus droit de douaire sur l'héritage même, ayant à la place droit de douaire sur le prix que le mari a reçu, elle a un douaire ordinaire qui fait cesser le douaire subsidiaire. Il en est de même à l'égard des aliénations nécessaires, lorsque le mari a reçu une somme d'argent, sur lesquelles la femme ait un douaire à la place de celui qu'elle avoit sur l'héritage.

Lorsque la femme a consenti à la donation que son mari a faite à quelqu'un de l'héritage unique qui fût sujet au douaire, quoique la femme n'ait en ce cas aucune indemnité sur les biens de son mari, le mari n'ayant rien reçu à la place de cet héritage, il n'y aura pas lieu au douaire subsidiaire; car il étoit au pouvoir de la femme de ne pas consentir à la donation, & de conserver son douaire sur cet héritage.

106. S'il n'y a d'autres biens sujets au

Partie I, Chapitre II
 douaire ordinaire, qu'une re-
 nte est insolvable, il
 douaire subsidiaire; car c'
 te pour la femme, qu'il
 tous biens sujets au douai-
 e qu'il ne se trouve qu'un
 ne puisse percevoir aucun
 insolvable du débiteur.
 habere autem, & habere in-
 Observez que la femme
 le douaire subsidiaire, en
 la caducité de la reute or-
 dinaire affectée au douai-
 renoncer à son douaire
 douaire; car elle ne peut
 fois douaire ordinaire
 daire.
 Le douaire subsidia-
 ce cas que sur la caducité
 héritiers du mari peut
 rendre du douaire sub-
 la reute bonne par des
 de s'obliger à la par-
 pour la part qu'elle y
 pendant tout le temp-
 107. Lorsqu'au
 mari qui donne
 le seul héritage sujet
 se trouve chargé
 usufruit antérieur

douaire ordinaire, qu'une rente dont le débiteur est insolvable, il y a lieu au douaire subsidiaire; car c'est la même chose pour la femme, qu'il ne se trouve aucuns biens sujets au douaire ordinaire, ou qu'il ne se trouve qu'une rente dont on ne puisse percevoir aucun revenu, par l'insolvabilité du débiteur; *idem est non habere actionem, & habere inanem.*

Observez que la femme qui demande le douaire subsidiaire, en conséquence de la caducité de la rente qui étoit la seule chose affectée au douaire ordinaire, doit renoncer à son douaire sur cette rente caduque; car elle ne peut avoir tout à-la-fois douaire ordinaire & douaire subsidiaire.

Le douaire subsidiaire n'étant fondé en ce cas que sur la caducité de la rente, les héritiers du mari peuvent en ce cas se défendre du douaire subsidiaire, en rendant la rente bonne par des offres qu'ils feroient de s'obliger à la payer à la douairière, pour la part qu'elle y a pour son douaire, pendant tout le temps qu'il doit durer.

107. Lorsqu'au temps de la mort du mari qui donne ouverture au douaire, le seul héritage sujet au douaire ordinaire se trouve chargé envers un tiers d'un usufruit antérieur au douaire, la femme

est censée n'avoir pas le douaire ordinaire, & elle doit avoir le subsidiaire; car le douaire étant donné par les Coutumes à la femme pour ses alimens, qui ne peuvent souffrir de retardement, la femme n'est pas censée avoir un douaire effectif, lorsqu'elle ne l'a que sur un héritage dont elle ne peut jouir présentement, & dont elle ne pourra jouir peut-être jamais, l'usufruitier pouvant vivre plus long-temps qu'elle.

Observez que la femme doit avoir en ce cas le choix, ou d'attendre l'extinction de l'usufruit dont l'héritage est chargé, pour, après ladite extinction, jouir dudit héritage pour la part que le douaire ordinaire lui donne, ou d'avoir le douaire subsidiaire: mais lorsqu'elle opte le subsidiaire, elle doit renoncer entièrement à tout droit de douaire sur l'héritage; car on ne peut avoir tout à-la-fois douaire ordinaire & douaire subsidiaire.

Le douaire subsidiaire n'étant fondé en ce cas que sur le retard que l'usufruit dont l'héritage sujet au douaire est chargé envers un tiers, apporte à la jouissance du douaire de la femme, je croirois qu'il devoit être permis en ce cas à l'héritier d'exclure ce douaire subsidiaire, en rachetant l'usufruit, si le tiers envers qui il

est chargé, voit
l'achat; & où
offrant à la do
qu'à l'extincti
ne équivalente
l'héritage qui
douaire, & de lui
sante caution pour
étant par le racha
ces offres, mise e
ordinaire, il ne c
subsidiaire.

108. Lorsqu'
du douaire, il n
au douaire ordi
nulle considérati
vingt sols ou d'un
lée être sans dou
doit en conséquen
sidiaire; car da
telles que sont ce
Jurisprudence, p

parium pro nihilo
Cette décision
Dumoulin, en fa
de la Coutume d'
qu'on peut donn
acquies, pourvu
trimoine; sur quo
notabile; non enim

en est chargé, vouloit bien en consentir le rachat; & où il ne le voudroit pas, en offrant à la douairiere de lui payer, jusqu'à l'extinction de cet usufruit, une rente équivalente à la moitié du revenu de l'héritage qui lui appartient pour son douaire, & de lui donner bonne & suffisante caution pour le paiement: la femme étant par le rachat de l'usufruit, ou par ces offres, mise en jouissance du douaire ordinaire, il ne doit plus y avoir lieu au subsidiaire.

108. Lorsqu'au temps de l'ouverture du douaire, il ne se trouve rien de sujet au douaire ordinaire qu'un immeuble de nulle considération, *putà* une rente de vingt sols ou d'un écu, la femme est censée être sans douaire ordinaire, & elle doit en conséquence avoir le douaire subsidiaire; car dans les choses morales, telles que sont celles qui sont l'objet de la Jurisprudence, peu est réputé pour rien; *parùm pro nihilo reputatur.*

Cette décision est conforme à celle de Dumoulin, en sa note sur l'Article 51 de la Coutume d'Angoumois, qui porte qu'on peut donner tous ses meubles & acquêts, pourvu que le donnant ait patrimoine: sur quoi Dumoulin dit: *Scilicet notabile; non enim intelligitur de vili cespite*

terræ ; verba cum effectu notabili accipienda.
 On opposera peut-être que nonobstant cette note de Dumoulin, dans les Coutumes de subrogation, le sentiment commun est que le moindre propre, quelque peu considérable qu'il soit, peut empêcher la légitime des collatéraux dans les acquêts à défaut de propres. La réponse est qu'on n'en peut rien conclure à l'égard du douaire subsidiaire de la Coutume d'Orléans, y ayant une raison qui est particulière au douaire, pour décider que dans l'Article 221 de cette Coutume ces termes, Si le mari *n'a aucuns propres*, doivent s'entendre *cum effectu notabili*, & comprendre le cas auquel le mari auroit un petit propre qui ne seroit d'aucune considération : cette raison est que le douaire, par sa nature, est accordé pour les alimens de la veuve. L'esprit de la Coutume dans cet Article, est qu'une veuve trouve dans les biens de son mari un douaire pour subvenir à ses alimens ; & que lorsqu'elle n'en trouve pas suffisamment dans ses propres, le mari n'en ayant point, elle en trouve dans ses autres biens. Or, lorsque le mari a un propre, mais qui n'est d'aucune considération, la veuve ne trouve pas plus de quoi pourvoir à ses alimens dans les biens propres

pres de son mari, qu'
 cas ; donc elle doit a
 faire dans les autre
 de même que si fo
 ment aucuns propres
 109. Il reste une
 savoir si pour exclu
 daire que la Coutum
 de, il suffit qu'il se
 cession du mari ; o
 fitrés sous d'autres C
 la femme a le dou
 qu'il n'y en ait au
 gis par la Coutum
 On peut dire p
 en faveur de la fer
 tumieres de nos dif
 indépendantes les
 qu'un homme laiff
 en différentes pro
 miere de chacune
 la succession des
 territoire, ind
 coutumieres des
 déferent pareill
 cession des autre
 dans le leur.
 homme laiffe de
 féodaux dans d
 quelles accord

pres de son mari, que s'il n'en avoit aucun; donc elle doit avoir le douaire subsidiaire dans les autres biens de son mari, de même que si son mari n'avoit absolument aucuns propres.

109. Il reste une question qui est de sçavoir si pour exclure le douaire subsidiaire que la Coutume d'Orléans accorde, il suffit qu'il se trouve, dans la succession du mari, des héritages propres situés sous d'autres Coutumes, sur lesquels la femme a le douaire ordinaire, quoiqu'il n'y en ait aucun parmi les biens régis par la Coutume d'Orléans.

On peut dire pour raison de douter, en faveur de la femme, que les Loix coutumieres de nos différentes provinces, sont indépendantes les unes des autres. Lorsqu'un homme laisse en mourant des biens en différentes provinces, la Loi coutumiere de chacune de ces provinces déferre la succession des biens situés dans son territoire, indépendamment des Loix coutumieres des autres provinces, qui déferent pareillement chacune la succession des autres biens du défunt situés dans le leur. C'est pourquoi lorsqu'un homme laisse dans sa succession des biens féodaux dans différentes Coutumes, lesquelles accordent chacune un manoir au

F

fils aîné, chacune de ces Coutumes lui déferre ce manoir indépendamment des manoirs que lui déferent les autres Coutumes, & il a droit d'en avoir un dans chacune desdites Coutumes. Pareillement la Coutume d'Orléans déferant à la veuve un douaire dans les conquêts, à défaut de propres, & le déferant indépendamment de celui que déferent les autres Coutumes, il suffit qu'il n'y ait aucuns propres sous la Coutume d'Orléans, pour que la femme ait son douaire sur les conquêts situés sous ladite Coutume, quoiqu'elle ait douaire sur des propres situés sous d'autres Coutumes. Nonobstant ces raisons, on doit décider que la femme ne peut prétendre le douaire subsidiaire que la Coutume d'Orléans accorde sur les conquêts à défaut de propres, quoique le mari n'ait aucuns propres sous la Coutume, lorsqu'il en a sous d'autres Coutumes. Si un aîné prend un manoir dans chacune des Coutumes qui en déferent un à l'aîné, c'est que chacune des Coutumes le lui déferre absolument & sans aucune condition. Au contraire, la Coutume d'Orléans n'accorde le douaire sur les conquêts que sous une condition, si le mari n'a aucuns propres, & si en conséquence la femme ne peut trouver

des biens de son ma
 venir à ses alimens : mais
 sur les biens des propres su
 ra un douaire, qu'on
 mais sous la Coutume
 on ne puisse pas dire
 aucuns propres, & qu'elle
 dans les biens de son ma
 venir à ses alimens sans le
 douaire. Il suffit donc que
 propres, quelque part où
 pour que la condition
 Coutume d'Orléans ac
 sur les conquêts, manq
 conséquence il n'y ai
 douaire. On ne peut pas
 tume d'Orléans sortirai
 son territoire, en appor
 à son douaire subsidiaire
 aucuns propres, quoiqu
 res Coutumes ; car e
 condition, elle n'exerc
 sur les propres qui sont
 territoire : ils ne sont p
 position, mais seulemen
 qui y est appolée. Enfin
 que le douaire se rai
 épouilles, qu'il est d
 variable. Un homme
 mariage, avoit des p

dans les biens de son mari de quoi sub-
 venir à ses alimens : mais il suffit que le
 mari laisse des propres sur lesquels la fem-
 me a un douaire , quoiqu'ils ne soient pas
 situés sous la Coutume d'Orléans , pour
 qu'on ne puisse pas dire que le mari n'a
 aucuns propres , & qu'elle ne trouve pas
 dans les biens de son mari de quoi sub-
 venir à ses alimens sans le douaire subsi-
 diaire. Il suffit donc que le mari ait des
 propres , quelque part où ils soient situés ,
 pour que la condition sous laquelle la
 Coutume d'Orléans accorde le douaire
 sur les conquêts , manque , & pour qu'en
 conséquence il n'y ait pas lieu à ce
 douaire. On ne peut pas dire que la Cou-
 tume d'Orléans sortiroit des bornes de
 son territoire , en apposant pour condition
 à son douaire subsidiaire que le mari n'ait
 aucuns propres , quoique situés sous d'au-
 tres Coutumes ; car en apposant cette
 condition , elle n'exerce aucun empire
 sur les propres qui sont situés hors de son
 territoire : ils ne sont pas l'objet de sa dis-
 position , mais seulement de la condition
 qui y est apposée. Enfin c'est un principe ,
 que le douaire se regle au temps des
 épousailles , qu'il est dès-lors fixe & in-
 variable. Un homme qui , lors de son
 mariage , avoit des propres sur lesquels

le douaire coutumier de sa femme a été établi, ne peut donc pas l'augmenter en faisant des acquisitions dans la Coutume d'Orléans où il n'a pas de propres. On peut encore autoriser notre décision par une Sentence arbitrale rendue dans une espece semblable, par M M. Barjeton, Lenormand, Cochin, Visnier & Perrinelle, pour les légataires universels de Madame Dodun. Il y avoit dans sa succession une terre située sous la Coutume de Poitou, qui accorde à l'héritier une légitime sur les acquêts, à défaut de propres : les propres qui se trouvoient dans la succession étoient situés sous la Coutume de Paris ; il n'y en avoit aucun sous celle de Poitou. Les arbitres jugerent qu'il n'y avoit pas lieu à la réserve coutumière, & adjugerent la terre en entier au légataire universel.

§. I I.

Quels biens sont sujets au Douaire subsidiaire, & pour quelle portion.

110. La Coutume, en l'Article 211 ci-dessus rapporté, dit : *La femme aura pour son douaire le quart des conquêtes de la portion des héritiers du décédé en usufruit.*

Ce terme de *conquêts* comprend les

propres ameublis, aussi
meubles conquêts.

111. La Coutume de
le quart en usufruit
des héritiers du mari,
comme au total.

La Coutume suppo
sition de la communau
ordinaire : lorsque la
communauté, les con
partenant pour le tota
mari, la femme doit
son douaire l'usufrui
d'édits conquêts.

112. Lorsque par
riage il y a une claus
munauté, les hérit
acquis depuis le ma
au douaire subsidia
ter est que le terme
par la Coutume, n
héritages, lesquels
d'exclusion de con
au mari, & dans
aucune part : néa
qu'ils y sont comp
tume est qu'à dé
quels elle assigne
autres héritages
succession du m

propres ameublis, aussi-bien que les véritables conquêts.

111. La Coutume donne dans ces conquêts le quart en usufruit de la portion des héritiers du mari, ce qui fait un huitieme au total.

La Coutume suppose le cas d'acceptation de la communauté, comme le plus ordinaire : lorsque la femme renonce à la communauté, les conquêts en ce cas appartenant pour le total à la succession du mari, la femme doit avoir en ce cas pour son douaire l'usufruit du quart au total desdits conquêts.

112. Lorsque par le contrat de mariage il y a une clause d'exclusion de communauté, les héritages que le mari a acquis depuis le mariage, sont-ils sujets au douaire subsidiaire ? La raison de douter est que le terme de *conquêts* employé par la Coutume, ne peut convenir à ces héritages, lesquels, au moyen de la clause d'exclusion de communauté, sont propres au mari, & dans lesquels la femme n'a aucune part : néanmoins il faut décider qu'ils y sont compris. L'esprit de la Coutume est qu'à défaut des héritages sur lesquels elle assigne le douaire ordinaire, les autres héritages qui se trouvent dans la succession du mari, y soient sujets : elle

n'a assigné le douaire ordinaire que sur les héritages que le mari avoit au temps des épouailles, ou qui lui seroient venus depuis de ses ascendans ; mais à leur défaut, elle a voulu que ceux que le mari n'auroit acquis que depuis le mariage, & qui ne sont pas par conséquent sujets au douaire ordinaire, fussent au moins sujets au douaire subsidiaire. Si pour les désigner elle s'est servie du terme de *conquêts*, c'est qu'elle a supposé comme le cas le plus ordinaire, celui auquel il y a une communauté établie entre le mari & la femme ; auquel cas les héritages du mari qui ne sont acquis que depuis le mariage, sont *conquêts*. Mais ce terme de *conquêts*, dont la Coutume s'est servie, ne doit pas se prendre *restrictivè* : la Coutume, en se servant de ce terme *conquêts*, n'a pas entendu que pour que les héritages du mari, acquis depuis le mariage, fussent sujets au douaire subsidiaire, il falloit qu'ils eussent la qualité de *conquêts* ; car bien loin que cette qualité soit une raison pour les y assujettir plutôt que les autres héritages, ce seroit plutôt une raison pour ne les y pas assujettir ; la part que la femme a déjà à titre de commune dans ces héritages, seroit plutôt une raison pour ne lui en pas accorder une autre à titre de

douaire, qu'elle n'est
 sur assujettir. Bien le
 nature du terme d
 par cet Article, que
 ne sont pas co
 au douaire sub
 lue, au contraire
 me a assujetti au
 même les conquets,
 et approuve aux h
 que la femme ait d
 héritages à titre de
 raison elle y allou
 du mari dans le
 de part qu'à ce t
 113. Par la m
 sider dans le cas
 une séparation d
 riage, que les hé
 depuis la sépara
 pas conquets, s
 fiduciare.

114. Que d
 sont échus au
 rale, pendant l
 quoique prop
 douaire ordi
 douaire subli
 douter, tirés
 ployé par la

douaire, qu'elle n'est la raison qui les y fait assujettir. Bien loin donc qu'on doive conclure du terme de *conquêts*, employé dans cet Article, que les héritages du mari qui ne sont pas conquêts, ne sont pas sujets au douaire subsidiaire, on doit conclure, au contraire, que puisque la Coutume a assujetti au douaire subsidiaire même les conquêts, pour la portion qui en appartient aux héritiers du mari, quoique la femme ait déjà une part dans ces héritages à titre de commune; à plus forte raison elle y assujettit les autres héritages du mari dans lesquels elle ne peut avoir de part qu'à ce titre de douaire.

113. Par la même raison, on doit décider dans le cas auquel il est intervenu une séparation de biens pendant le mariage, que les héritages acquis par le mari depuis la séparation, quoiqu'ils ne soient pas conquêts, sont sujets au douaire subsidiaire.

114. Que dirons-nous des héritages qui sont échus au mari par succession collatérale, pendant le mariage? Ces héritages, quoique propres, ne sont pas sujets au douaire ordinaire; sont-ils sujets au douaire subsidiaire? La même raison de douter, tirée du terme de *conquêts* employé par la Coutume, se rencontre ici en

beaucoup plus forts termes que dans les deux especes précédentes. Dans le cas de l'exclusion de communauté, on peut dire que si les héritages acquis par le mari pendant le mariage, ne sont pas conquêts, n'y ayant pas de communauté, ils doivent en tenir lieu par rapport au douaire subsidiaire ; parce que ce sont les héritages qui seroient les conquêts sans la clause d'exclusion de communauté, qui n'a été faite que pour priver la femme du droit de communauté, & non pour la priver de son douaire subsidiaire qui lui est d'autant plus nécessaire, qu'elle est privée de son Droit de communauté.

A l'égard du cas de la séparation, on peut dire aussi que si les héritages acquis par le mari depuis la séparation, ne sont pas *conquêts*, n'y ayant plus de communauté, ils doivent encore, par rapport au douaire subsidiaire, être considérés comme tels, parce que la femme qui auroit eu son douaire subsidiaire sur ces héritages, s'il n'y avoit pas eu de séparation, n'en doit pas être privée par la séparation ; la séparation qui arrive ordinairement par la faute du mari, ne devant pas profiter au mari, & priver la femme de son douaire subsidiaire.

Mais les héritages échus au mari pen-

dant le mariage par une fu-
l'acte, sont de vrais prop-
rien en aucune maniere
re comparés aux conquêts
conquer, tirée du terme
loyé par la Coutume, mi-
eux plus ; néanmoins je
héritages doivent être su-
subsidiaire, de même qu'
héritages & immeubles d'
font pas au douaire ordi-
et que le terme conqu-
l'Article 221, ne doit
restrictive, comme nou-
dessus.

On doit donc entre-
ticle : En traité de m-
convention de douaire,
propres, (sujets au dou-
par l'Article 218,)
son douaire le quart ()
& immeubles de la
même) des conquêts
iers du décès en u-
desquels conquêts
grande raison de c-
sujets à ce douai-
y a déjà part à ti-
115. De tout
jusqu'à présent.

dant le mariage par une succession collatérale, sont de vrais propres, qui ne peuvent en aucune manière que ce soit, être comparés aux conquêts. La raison de douter, tirée du terme de *conquêts* employé par la Coutume, milite donc beaucoup plus; néanmoins je pense que ces héritages doivent être sujets au douaire subsidiaire, de même que tous les autres héritages & immeubles du mari qui ne le font pas au douaire ordinaire; la raison est que le terme *conquêts* employé dans l'Article 221, ne doit pas être entendu *restrictif*, comme nous l'avons établi ci-dessus.

On doit donc entendre ainsi cet Article: *En traité de mariage auquel n'y a convention de douaire, & le mari n'a aucuns propres, (sujets au douaire ordinaire établi par l'Article 218,) la femme aura pour son douaire le quart (des autres héritages & immeubles de la succession du mari, même) des conquêts de la portion des héritiers du décédé en usufruit, &c.*, à l'égard desquels conquêts il y avoit une plus grande raison de douter s'ils seroient assujettis à ce douaire, parce que la femme y a déjà part à titre de communauté.

115. De tout ce que nous avons dit jusqu'à présent, il résulte trois différen-

ces entre le douaire ordinaire & le subsidiaire.

Première différence : le douaire ordinaire est de la moitié en usufruit des héritages qui y sont sujets ; le douaire subsidiaire n'est que du quart en usufruit.

Seconde différence : les héritages que le mari avoit au temps des époufailles, sont dès ce temps affectés au douaire ordinaire ; ceux venus depuis le mariage au mari, de ses pere, mere ou autres ascendans, y sont affectés aussi-tôt qu'ils lui sont advenus : au contraire, les héritages sujets au douaire subsidiaire n'étant que ceux que le mari laisse dans sa succession, ils ne commencent à être sujets au douaire subsidiaire que lors de l'ouverture de la succession du mari.

Troisième différence : le douaire ordinaire charge la douairiere de payer, à la décharge des héritiers du mari, la moitié des arrérages des rentes dont le mari étoit débiteur au temps des époufailles, qui courent pendant le temps de la jouissance du douaire.

Le douaire subsidiaire charge la douairiere de payer, à la décharge du mari pendant ledit temps, le quart des arrérages de toutes les rentes dont il étoit débiteur au temps de sa mort.

la reste, le douaire subsidiaire convient avec le douaire ordinaire en ce qu'il ne charge pas de contribuer en rien aux charges communes.

§. III.

Du Douaire subsidiaire sur

116. A défaut du douaire ordinaire de biens qui y soient affectés, le douaire subsidiaire s'étend sur les biens immeubles du mari, lesquels sont sous le terme de conquêtes, & d'Orléans établit en fin de son rapporté, un douaire subsidiaire sur les meubles ; il y est dit : *quels, avec la quartie partie de la portion des héritages advenus, les dettes déduites.*

Ces termes, s'il n'y a point de biens immeubles, on veut s'interpréter de la sorte que nous avons, au paragraphe précédent, interprété les termes de *conquêtes*, & *avec la quartie partie*, n'y a aucuns propres.

C'est pourquoi il y a un douaire subsidiaire, & le mari ne laisse aucuns conquêtes, & le douaire subsidiaire n'est point accordé sur le douaire ordinaire, & le mari ne laisse aucun qui soit sous le terme qui accorde un douaire subsidiaire sur les conquêtes.

Au reste, le douaire subsidiaire sur les immeubles convient avec le douaire ordinaire en ce qu'il ne charge pas la douairiere de contribuer en rien aux dettes mobilières.

§. III.

Du Douaire subsidiaire sur les meubles.

116. A défaut du douaire ordinaire, faute de biens qui y soient sujets, & à défaut du douaire subsidiaire sur les autres immeubles du mari, lesquels sont compris sous le terme de *conquêts*, la Coutume d'Orléans établit en fin de l'article ci-dessus rapporté, un douaire subsidiaire sur les meubles; il y est dit: *Et s'il n'y a conquêts, aura la quarte partie des meubles de la portion des héritages du trépassé, à perpétuité, les dettes déduites.*

Ces termes, *s'il n'y a conquêts*, doivent s'interpréter de la même manière que nous avons, au paragraphe précédent, interprété les termes de cet Article, *s'il n'y a aucuns propres.*

C'est pourquoi il y a lieu à ce douaire subsidiaire, & le mari est censé n'avoir laissé aucuns conquêts, lorsqu'il n'en a laissé aucun qui soit régi par une Coutume qui accorde un douaire subsidiaire sur les conquêts.

Pareillement le mari est censé n'avoir laissé aucuns conquêts, si ceux qu'il a laissés, ou n'ont aucun revenu, comme s'il n'a laissé qu'une rente dont le débiteur est insolvable, ou n'en ont qu'un de nulle considération, ou sont chargés d'un usufruit envers un tiers. La douairière peut donc dans tous ces cas demander le douaire subsidiaire sur les meubles, de la même manière & sous les mêmes limitations que nous avons vu au paragraphe premier, qu'elle pouvoit, dans les mêmes cas, demander le douaire subsidiaire sur les conquêts.

Mais si c'étoit envers la femme elle-même que la portion des héritiers du mari dans les conquêts fut chargée d'usufruit par la donation qu'il lui en auroit faite, il n'y auroit pas lieu en ce cas au douaire subsidiaire sur les meubles ; car on ne doit pas dire en ce cas qu'il n'y a pas de conquêts, mais plutôt que la femme confond sur elle-même le douaire que la Coutume lui donne sur le quart des conquêts de la portion du mari décédé, son mari n'ayant pu lui donner sa portion de conquêts ni en propriété ni en usufruit, que sous cette charge.

117. La Coutume dit, *aura la quarte partie des meubles* ; par ce terme *meubles*,

elle entend générale-
meubles de la succ-
corporels, soit incor-
dépendent de la co-
qui ont été stipu-
118. La Coutume
dire, qu'elle dou-
portion des meubl-
quoique le douai-
vager : cela paro-
que nos ancêtres
meubles.

119. Enfin la
dédites : la Cou-
me ce douaire
reste après tou-
s'il ne reste rien
douaire.

Ces termes,
prennent génér-
de quelque nar-
tes comme les
prennent aussi
d'inventaire &

A l'égard
ceux qu'on a
rière n'en est
vent être a
trois quarts
tiers du ma-

elle entend généralement tous les biens meubles de la succession du mari, soit corporels, soit incorporels, tant ceux qui dépendent de la communauté, que ceux qui ont été stipulés propres.

118. La Coutume dit à *perpetuité*, c'est-à-dire, qu'elle donne en propriété cette portion des meubles à la douairière, quoique le douaire soit par sa nature viager : cela paroît venir du peu de cas que nos ancêtres faisoient autrefois des meubles.

119. Enfin la Coutume dit, *toutes dettes déduites* : la Coutume n'accorde à la femme ce douaire subsidiaire, que sur ce qui reste après toutes les dettes acquittées ; s'il ne reste rien, la femme n'aura pas de douaire.

Ces termes, *toutes dettes déduites*, comprennent généralement toutes les dettes, de quelque nature qu'elles soient, les rentes comme les dettes mobilières ; ils comprennent aussi les frais funéraires, les frais d'inventaire & de vente.

A l'égard des legs, sans en excepter ceux qu'on appelle legs pieux, la douairière n'en est aucunement tenue ; ils doivent être acquittés entièrement sur les trois quarts qui appartiennent aux héritiers du mari dans le restant des meubles.

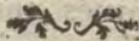
§. I V.

Du Douaire subsidiaire qu'accordent quelques autres Coutumes.

120. La Coutume de Tremblevif, locale de Blois, a une disposition pour le douaire subsidiaire, à défaut de propres, qui est entièrement semblable à celle d'Orléans, sauf qu'elle n'accorde ce douaire subsidiaire qu'entre roturiers.

121. La Coutume de Bourbonnois accorde aussi aux femmes un douaire subsidiaire à défaut du douaire; car à défaut d'héritages propres sur lesquels elle assigne le douaire ordinaire, elle accorde à la femme en l'Article 256, pour douaire subsidiaire, la moitié en usufruit de la portion des biens du mari, tant meubles que conquêts, *deducto aere alieno*, c'est-à-dire, à la charge de prélever auparavant les dettes.

122. La Coutume de Dunois, à défaut d'héritages, accorde aux femmes pour douaire la somme de soixante sols une fois payée.



SECTION II.

En quoi consiste le Douaire préfix ou conventionnel.

Nous verrons dans un premier Article quelles sont les choses dans lesquelles les parties, par leur contrat de mariage, peuvent faire consister le douaire conventionnel ; quel droit elles sont présumées avoir voulu accorder à la douairière dans lesdites choses, lorsqu'elles ne s'en sont pas expliquées. Dans un second Article, nous traiterons la question, si le douaire conventionnel peut excéder la valeur du coutumier. Nous traiterons dans un troisieme Article, s'il prive la femme du choix du coutumier.

ARTICLE PREMIER.

Quelles sont les choses dans lesquelles les parties peuvent faire consister le Douaire conventionnel ; & quel droit sont-elles censées avoir voulu accorder à la douairière dans lesdites choses, lorsquelles ne s'en sont pas expliquées.

123. Les parties peuvent faire consister, par leur contrat de mariage, le douaire en telles choses qu'elles jugent à propos de le faire consister ; on peut le faire con-

fister dans une certaine quotité. Par exemple, on peut convenir que la femme jouira pour son douaire, du tiers, du quart des biens de son mari, ou de telle autre portion que les parties auront jugé à propos de fixer; on peut donner à la douairiere cette portion, ou dans tous les biens du mari, ou dans une certaine espece de biens, *putà* dans ses biens immeubles; on peut le lui donner dans ceux qu'il laissera à sa mort, ou seulement dans ceux qu'il se trouve avoir au temps des épouailles.

On peut faire consister le douaire dans un corps certain, comme lorsqu'il est dit que la femme aura pour son douaire la jouissance d'une telle terre.

On peut le faire consister dans une rente, on peut le faire consister dans une somme une fois payée.

Quoique le douaire conventionnel consiste ordinairement en quelque chose de viager, on peut convenir que la femme aura à perpétuité & en pleine propriété, les choses qu'on lui donne pour son douaire.

124. Observez néanmoins que le douaire étant, par sa nature, viager, puisqu'il est établi pour servir de subsistance à la personne de la femme, le douaire con-

ventionnel est préféré par le contrat en termes formels en propriété annuées pour son douaire. C'est pourquoy l'usage ordinaire du tiers & dans les rentes obligé de donner à légé une chose soit en propriété présumé s'être en propriété, ou l'au contraire, re, lorsqu'il est son douaire ou qu'elle aura terre, cela ne cette portion que de l'usage ment, lorsqu'elle femme se an, cela s' & lorsqu'il pour son douaire cela ne s'ent somme. C'est ce rapporté des Aud

ventionnel est présumé viager, à moins que par le contrat de mariage, il ne soit dit en termes formels, que la femme auroit en propriété les choses qui lui sont données pour son douaire.

C'est pourquoi, au lieu, que selon l'usage ordinaire du langage dans les contrats & dans les testamens, lorsqu'on s'est obligé de donner une chose, ou lorsqu'on a légué une chose, sans expliquer si c'étoit en propriété ou en usufruit, on est présumé s'être obligé de la donner en propriété, ou l'avoir léguée en propriété: au contraire, dans la convention de douaire, lorsqu'il est dit que la femme aura pour son douaire une certaine portion de biens, ou qu'elle aura pour son douaire une telle terre, cela ne s'entend que de l'usufruit de cette portion de biens, cela ne s'entend que de l'usufruit de cette terre. Pareillement, lorsqu'il est dit que le douaire de la femme sera de tant de rente par chacun an, cela s'entend d'une rente viagere; & lorsqu'il est dit que la femme aura pour son douaire une certaine somme, cela ne s'entend que de l'usufruit de cette somme.

C'est ce qui a été jugé par un Arrêt rapporté au quatrième Tome du Journal des Audiences. Dans l'espece de cet Ar-

rêt, il étoit dit que le douaire de la femme seroit d'une telle somme *une fois payée* ; l'Arrêt jugea que la femme n'auroit pour son douaire que l'usufruit de cette somme, conformément à la nature du douaire, qui n'est que viager ; que les parties n'avoient pas assez suffisamment exprimé par ces termes, *une fois payée*, que la femme doit avoir cette somme en propriété, ces termes signifiant seulement que ce n'étoit pas cette somme par chacun an, mais cette somme une fois payée seulement, qui lui étoit donnée pour son douaire.

125. Quelques Coutumes se sont écartées de ce principe dans le cas auquel le douaire étoit réglé par le contrat de mariage à une certaine somme d'argent, ou à quelque autre chose mobiliere ; comme lorsqu'il est dit que la femme aura pour douaire la somme de tant, ou le vin qui sera récolté dans mes vignes à la premiere récolte qui suivra mon décès ; & elles ont décidé que dans ce cas la somme d'argent ou la somme mobiliere étoit censée donnée en propriété, & non pas seulement en usufruit.

De ce nombre sont la Coutume d'Auxerre, qui dit en l'Article 213 : « Femme » douée par douaire préfix de somme de » deniers ou autre chose mobiliere pour

» une fois payée, emporte ledit douaire
» en pleine propriété. » Celle de Sens,
art. 168, dit pareillement : « Femme
» douée par douaire préfix de somme de
» deniers ou autre chose mobiliere, l'em-
» porte en pleine propriété ».

126. Le douaire d'une somme d'argent étant présumé être en propriété dans ces Coutumes, étant censé n'être qu'en usufruit dans celles qui n'ont pas une pareille disposition, par quelle Coutume doit-on décider la question ? Est-ce par celle du lieu où le contrat a été passé ? est-ce plutôt par celle du lieu du domicile qu'avoient les parties contractantes lors du contrat de mariage ? Je pense que c'est plutôt par celle-ci : la Loi du lieu où un acte est passé ne regle que la forme extérieure de l'acte ; la Loi du domicile des parties contractantes étant celle qui régit les personnes, doit aussi régir la nature & l'étendue des obligations personnelles qu'elles contractent ; c'est ce que nous avons établi dans notre *Traité du Contrat de Communauté*.

La question ne doit pas souffrir de difficulté, lorsque les parties contractantes sont domiciliées sous la même Coutume. Mais si lors du contrat de mariage l'une des parties étoit domiciliée sous une Cou-

tume dans laquelle le douaire d'une somme d'argent est réputé être de la propriété de cette somme, & que l'autre eût alors son domicile sous une Coutume dans laquelle ce douaire n'est réputé être qu'en usufruit, par laquelle doit-on décider? Je crois que c'est par la Loi du domicile du mari, lorsqu'il se propose de conserver ce domicile, & d'y emmener sa femme après la célébration; car ce domicile, qui va devenir aussi celui de la femme aussi-tôt après la célébration du mariage, est le vrai domicile matrimonial dont la Loi doit régler la nature & l'étendue des conventions matrimoniales; comme nous l'avons décidé en notre Traité de la Communauté, n. 14. C'est donc par cette Loi qu'on doit décider si le douaire d'une somme d'argent stipulé par le contrat de mariage, doit être réputé propriété, ou seulement en usufruit.

On cite néanmoins un Arrêt contraire du 28 Mai 1633, rapporté au premier Tome du Journal des Audiences, dans l'espece duquel un homme de Montargis s'étant marié à une femme de Sens, où le contrat s'étoit passé, le douaire d'une somme d'argent fut jugé devoir être en propriété, conformément à la Coutume de Sens. Mais je pense, nonobstant cet

Il y a une Loi qui s'en venant au
par le contrat de mariage
par laquelle les
à une certaine
leurs conventions matrimoniales
en ce cas que
par la Coutume
de la part de la loi.

Si le Douaire préfix par le
contrat.

117. Il y a variété sur ces
les Coutumes de Paris, d'Orléans
plusieurs Coutumes n'ayant
la quantité du douaire convenu
par dans ces Coutumes est
douce coutume; la question
à cet égard que comme
convention de douaire, qui
convention de douaire à l'égard
nous l'avons déjà vu supra.
Il y a quelques autres
permettre pas de convenir
qui soit plus fort que
mes. Telles sont les Coutumes
manche, de Tours,
rou, &c.

Arrêt, qu'on doit s'en tenir aux principes que nous venons d'établir.

Lorsque par le contrat de mariage il y a une clause par laquelle les parties se sont soumises à une certaine Coutume pour leurs conventions matrimoniales, il n'est pas douteux en ce cas que la question doit se décider par la Coutume à laquelle les parties se sont soumises.

ARTICLE II.

Si le Douaire préfix peut excéder le coutumier.

127. Il y a variété sur cette question : les Coutumes de Paris, d'Orléans, & la plupart des Coutumes n'ayant pas limité la quantité du douaire conventionnel, il peut dans ces Coutumes excéder celle du douaire coutumier ; & quoiqu'il l'excede, il n'est considéré que comme une simple convention de douaire, qui n'est point par conséquent sujette à l'insinuation, comme nous l'avons déjà vu *suprà*.

Il y a quelques autres Coutumes qui ne permettent pas de convenir d'un douaire qui soit plus fort que le douaire coutumier. Telles sont les Coutumes de Normandie, de Tours, du Maine, de Poitou, &c.

Dans ces Coutumes le douaire conventionnel peut être moindre que le douaire coutumier, ou tout au plus d'égale valeur; lorsque l'héritier du mari le trouve plus fort, il peut se défendre de la demande qui lui en est faite, en offrant à la veuve le douaire coutumier.

128. Dans cette variété de Coutumes, par lesquelles doit-on décider si le douaire conventionnel qui se trouve plus fort que le coutumier, doit être réduit, ou non, au coutumier? Est-ce par celle du domicile du mari au temps du contrat de mariage? Est-ce par celle du lieu où le contrat de mariage a été passé? Est-ce par celle du lieu où sont situés les héritages dans lesquels on a constitué le douaire?

La décision de la question dépend de la qualité du Statut qui réduit le douaire conventionnel à la valeur du coutumier. Il ne peut être douteux que ce Statut est un Statut réel, puisqu'il a pour objet des choses dont il restreint la disposition: or il est de la nature des Statuts réels qu'ils ne peuvent exercer leur empire que sur les choses qui y sont sujettes, & qu'ils l'exercent sur lesdites choses à l'égard de toutes les personnes à qui elles appartiennent, quand même lesdites personnes ne seroient pas soumises à ces Coutumes;

Et il est facile de con
la Coutume du lieu où
rages dans lesquels
douaire, qu'on doit d
ble, ou non, à la va
Suivant ces principe
mié sous la Coutur
qui réduit le douaire
tes coutumier, & c
liés sous la Coutum
restreint point le dou
a donné par contrat de
la moitié en propriété
immeubles qu'il avo
la veuve de ce Norm
à prétendre, conform
tion du douaire, la
de tous les héritages
rume de Paris, qu
lorsqu'il s'est marié,
la Coutume de Nor
douaire convention
tumier, y puisse
comme nous l'avon
exercer son empire
cette Coutume; il
des héritages situés
sur lesquels il n'a
Lorsque c'est u
tué un pareil dou

d'où il est facile de conclure que c'est par la Coutume du lieu où sont situés les héritages dans lesquels on a constitué le douaire, qu'on doit décider s'il est réductible, ou non, à la valeur du coutumier.

Suivant ces principes, si un homme domicilié sous la Coutume de Normandie, qui réduit le douaire conventionnel au tiers coutumier, & qui a des héritages situés sous la Coutume de Paris, qui ne restreint point le douaire conventionnel, a donné par contrat de mariage en douaire la moitié en propriété de tous les biens immeubles qu'il avoit lorsqu'il s'est marié, la veuve de ce Normand sera bien fondée à prétendre, conformément, à la convention du douaire, la moitié en propriété de tous les héritages situés sous la Coutume de Paris, que ce Normand avoit lorsqu'il s'est marié, sans que le Statut de la Coutume de Normandie, qui réduit le douaire conventionnel à la valeur du coutumier, y puisse mettre obstacle: car, comme nous l'avons dit, ce Statut ne peut exercer son empire que sur les biens de cette Coutume; il ne peut l'exercer sur des héritages situés en d'autres Provinces, sur lesquels il n'a aucun empire.

Lorsque c'est un Parisien qui a constitué un pareil douaire, & qui a des héri-

rages situés sous la Coutume de Normandie, le douaire souffrira réduction à l'égard des héritages qui y sont situés, & la veuve ne pourra prétendre dans lesdits héritages que le tiers en usufruit, que la Coutume de Normandie accorde pour le douaire des femmes ; car, quoique l'homme ne fût pas sujet à cette Coutume, il suffit que ces héritages qui sont situés sous cette Coutume, y soient sujets ; étant de la nature des Statuts réels, comme nous l'avons dit, qu'ils exercent leur empire sur toutes les choses qui y sont sujettes, quoique les personnes à qui elles appartiennent, n'y soient pas sujettes par elles-mêmes.

C'est ce qui a été jugé par plusieurs Arrêts ; un du 30 Décembre 1693, rapporté au premier Tome des Mémoires de M. Froland ; un du 23 Janvier 1703, au cinquième Tome du Journal des Audiences.

129. Que doit-on décider à l'égard des choses qui n'ont pas de situation, tels que sont tous les meubles, tant corporels qu'incorporels, & les rentes constituées, sauf celles dues par le Roi, qui sont censées avoir une situation au lieu où est établi le Bureau de paiement ? Les choses qui n'ont point de situation, suivent la personne

Partie I, Chapitre
 penne à qui elles appa
 régies par la Coutume
 locale. C'est pourquoi, lo
 conventionnel a été cor
 cette espèce, il n'est cor
 du douaire coutum
 la Coutume du lieu d
 homme en une dispositi
 110. Lorsque l'homme
 manne, a changé de do
 du lieu du domicile
 du mariage, ou celle d
 qu'il avoit lors de la ma
 considérée ?
 Je pense qu'on doit
 douaire conventionnel a
 biens qu'il avoit déjà lo
 ou s'il avoit été consti
 tait lors de son déco
 Dans le premier cas,
 la Coutume du lieu dom
 avoit lorsqu'il s'est mar
 être considérée. Par ex
 qui étoit domicilié so
 Maine au temps de son
 ge, & dont le bien c
 constituées, a donné
 douaire convention
 priété de toutes les re
 noient ; quoique c

personne à qui elles appartiennent, & sont régies par la Coutume du lieu de son domicile. C'est pourquoi, lorsqu'un douaire conventionnel a été constitué en biens de cette espèce, il n'est réductible à la valeur du douaire coutumier que lorsque la Coutume du lieu du domicile de l'homme en a une disposition.

130. Lorsque l'homme, depuis son mariage, a changé de domicile, est-ce la Loi du lieu du domicile qu'il avoit lors du mariage, ou celle du lieu de celui qu'il avoit lors de sa mort, qui doit être considérée ?

Je pense qu'on doit distinguer si le douaire conventionnel a été constitué en biens qu'il avoit déjà lorsqu'il s'est marié, ou s'il avoit été constitué en biens qu'il laisseroit lors de son décès.

Dans le premier cas, je pense que c'est la Coutume du lieu domicile que l'homme avoit lorsqu'il s'est marié, qui doit seule être considérée. Par exemple, si un homme qui étoit domicilié sous la Coutume du Maine au temps de son contrat de mariage, & dont le bien consistoit en rentes constituées, a donné à sa femme pour douaire conventionnel la moitié en propriété de toutes les rentes qui lui appartenoient ; quoique cet homme ait depuis

G

son mariage transféré son domicile sous une Coutume qui ne restreint pas le douaire conventionnel , & que ses rentes ne soient plus régies par la Coutume du Maine , néanmoins le douaire conventionnel de la moitié en propriété de ses rentes sera réduit , conformément à la Coutume du Maine , au tiers en usufruit desdites rentes ; car , ces rentes ayant été sujettes à la Coutume du Maine au temps du contrat de mariage , il n'a pu alors valablement constituer le douaire porté par son contrat de mariage dans lesdites rentes , que jusqu'à concurrence du douaire coutumier de la Coutume du Maine , c'est-à-dire , du tiers en usufruit : le douaire conventionnel n'ayant été constitué valablement que jusqu'à cette concurrence , le mari n'a pas pu par son fait , en changeant de domicile , l'augmenter.

Vice versa , lorsqu'un pareil douaire conventionnel a été constitué par un homme qui , au temps de son contrat de mariage , étoit domicilié sous une Coutume qui ne restreint pas le douaire conventionnel ; quoique cet homme ait transféré , depuis son mariage , son domicile sous la Coutume du Maine , ce douaire ne souffrira aucune réduction ; car , ayant été une fois valablement constitué , le

Partie I, Chap
 peut par son fait
 d'office , y donner a
 Il n'en est pas c
 douaire conventionn
 biens que l'homme
 décès ; comme , par
 me par le contrat de
 douaire de la femme ser
 son les biens meubles
 l'homme laissera lors d
 ce cas , les biens meubl
 le mari a laissés à son
 venant qu'au temp
 former le douaire , n
 mer plutôt , puisque
 a été incertain s'ils
 que le mari laisseroit
 lesquelles a été consti
 ne peut être que la
 choses sont régies a
 mari , qui est celle
 alors domicilié , qu
 choses doivent être
 sans restriction , c
 vention , ou si elle
 jusqu'à concurrence
 re coutumier.

C'est pourquoi
 de la moitié en p
 biliers & des ren

mari ne peut par son fait, en changeant de domicile, y donner atteinte.

131. Il n'en est pas de même lorsque le douaire conventionnel a été constitué en biens que l'homme laisseroit lors de son décès; comme, par exemple, s'il est porté par le contrat de mariage, que le douaire de la femme sera de la moitié de tous les biens meubles & immeubles que l'homme laissera lors de son décès; dans ce cas, les biens meubles & les rentes que le mari a laissés à son décès, ne commencent qu'au temps de son décès à former le douaire, n'ayant pas pu le former plutôt, puisque jusqu'à ce temps, il a été incertain s'ils seroient les choses que le mari laisseroit à son décès, & dans lesquelles a été constitué le douaire; ce ne peut être que la Loi par laquelle ces choses sont régies au temps du décès du mari, qui est celle sous laquelle il étoit alors domicilié, qui puisse régler si ces choses doivent être sujettes au douaire sans restriction, conformément à la convention, ou si elles ne doivent l'être que jusqu'à concurrence de la valeur du douaire coutumier.

C'est pourquoi, lorsqu'un douaire est de la moitié en propriété des biens mobiliers & des rentes que le mari laisseroit

à son décès, quoique le mari fût, lors du contrat de mariage, domicilié sous la Coutume du Maine, s'il a transféré son domicile à Orléans, où il est mort, le douaire de ces choses ne sera pas réduit à la valeur du douaire coutumier, suivant la Coutume du Maine, qui ne peut exercer aucun empire sur ces choses, lesquelles, ou n'y ont jamais été sujettes si elles n'ont été acquises que depuis la translation de domicile, ou du moins ont cessé d'y être sujettes avant qu'elles eussent entré dans la formation du douaire.

Vice versâ, quoique l'homme qui auroit constitué un pareil douaire, eût alors son domicile à Orléans, s'il l'a transféré sous la Coutume du Maine, où il est mort, le douaire sera réductible à la valeur du douaire coutumier; car les choses dont il est formé, se trouvent, au temps de la mort du mari, qui est le temps auquel elles commencent à le former, être régies par la Coutume du Maine, qui ordonne cette réduction.

En vain opposeroit-on que le mari n'a pu par son fait, en changeant de domicile, donner atteinte au douaire, qui, sans ce changement de domicile, n'auroit souffert aucune réduction.

La réponse est que le mari ne peut,

par son changement
 re au douaire au
 s'aurait déjà, ou
 chées ou hypothé
 qu'un Orléanois
 mariage, a constitué
 moitié des rentes q
 lors, il ne peut,
 domicile dans la C
 rien soustraire au
 de ces rentes qui
 & qui entrent mi
 moitié, dans la
 tion du douaire.
 consiste dans la m
 mari laissera lors
 peut pas dire qu'
 tes sous la Cour
 transféré son dou
 trait au douaire
 té & de ce qui le
 tes qu'il a fait
 du Maine, n'
 douaire lorsqu'
 micile, les ch
 un tel douaire
 à le former,
 temps du décès
 132. Lorsq
 a sous la Co

par son changement de domicile, soustraire au douaire aucune des choses qui le forment déjà, ou qui y sont déjà affectées ou hypothéquées. Par exemple, lorsqu'un Orléanois, par son contrat de mariage, a constitué le douaire dans la moitié des rentes qui lui appartenoient alors, il ne peut, en transférant son domicile dans la Coutume du Maine, rien soustraire au douaire de la moitié de ces rentes qui y sont déjà affectées, & qui entrent même déjà, pour cette moitié, dans la formation & composition du douaire. Mais lorsque le douaire consiste dans la moitié des rentes que le mari laissera lors de son décès, on ne peut pas dire qu'en faisant passer ses rentes sous la Coutume du Maine, où il a transféré son domicile, il ait rien soustrait au douaire de ce qui y étoit affecté & de ce qui le composoit; car les rentes qu'il a fait passer sous la Coutume du Maine, n'étoient pas affectées au douaire lorsqu'il y a transféré son domicile, les choses qui doivent former un tel douaire, ne pouvant commencer à le former, & y être affectées qu'au temps du décès du mari.

132. Lorsqu'un noble d'Issoudun, qui a sous la Coutume d'Issoudun des héri-

rages considérables , & sous celle de Tours , une petite terre bien jolie , mais d'un revenu modique , a donné pour douaire conventionnel à sa femme , l'usufruit de cette petite terre , ignorant la disposition de la Coutume de Tours , qui ne permet pas que le douaire conventionnel excède le coutumier ; ce douaire étant réduit au tiers , la douairiere peut-elle demander récompense sur les biens d'Issoudun du retranchement qu'elle souffre , sous le prétexte que la Coutume d'Issoudun , qui n'accorde aucun douaire coutumier , permet d'accorder un douaire conventionnel aussi considérable que l'on juge à propos ? Je ne pense pas qu'elle y soit fondée. Son mari pouvoit , à la vérité , lui constituer dans ses héritages d'Issoudun un douaire aussi considérable , & même beaucoup plus considérable que celui qu'il lui a constitué , & dans lequel elle a souffert un retranchement par la Coutume de Tours. Il l'eût peut-être fait , s'il n'eût pas ignoré la disposition de cette Coutume ; mais il suffit qu'il ne l'ait pas fait , pour que la femme ne puisse le prétendre : le mari n'a pas fait ce qu'il pouvoit faire , & il a fait ce qu'il ne pouvoit pas faire ; *non fecit quod potuit , fecit quod non potuit.*

133. Lorsque le douaire convention-

est par un homme a c
 onne dans une gro
 une somme d'a
 excède la vale
 accordé par
 biens de cet
 homme fut domici
 qui restreint le do
 la valeur du coutu
 ges faits sous un
 n'apporte aucune
 conventionnel ,
 faire payer en e
 ledits héritage
 coutumier.

C'est une su
 avons établi ci-
 restreint le do
 valeur du doua
 tut réel. Ces S
 ses plutôt que
 tume qui renf
 fend d'accord
 valeur du do
 des choses fa
 empêche que
 bles , à titre
 valeur du do
 rend pas les
 pire , incar

nel qu'un homme a constitué à sa femme, consiste dans une grosse rente viagere, ou dans une somme d'argent en propriété, & qu'il excède la valeur du douaire coutumier accordé par les Coutumes où sont les biens de cet homme, quoique cet homme fût domicilié sous une Coutume qui restreint le douaire conventionnel à la valeur du coutumier, s'il a des héritages situés sous une autre Coutume, qui n'apporte aucune restriction au douaire conventionnel, la douairiere pourra se faire payer en entier de son douaire sur lesdits héritages, quoiqu'il excède le coutumier.

C'est une suite du principe que nous avons établi ci-dessus, que le Statut qui restreint le douaire conventionnel à la valeur du douaire coutumier, est un Statut réel. Ces Statuts tombent sur les choses plutôt que sur les personnes. La Coutume qui renferme un tel Statut, ne défend d'accorder un douaire au-delà de la valeur du douaire coutumier, qu'à l'égard des choses soumises à son empire : elle empêche que les choses ne soient disponibles, à titre de douaire, au-delà de la valeur du douaire coutumier; mais elle ne rend pas les personnes soumises à son empire, incapables de disposer à ce titre

fans restriction, des héritages qu'elles ont dans d'autres provinces, sur lesquels elle n'a aucun empire. C'est pourquoi, quelque considérable que soit la rente ou la somme d'argent qu'un Manseau qui a des héritages situés sous la Coutume d'Orléans, a constituée pour le douaire de sa femme, l'héritier de ce Manseau ne pourra se dispenser de payer ce douaire qu'en abandonnant à la femme la propriété de tous les héritages dépendans de la succession qui sont situés sous la Coutume d'Orléans, & en lui laissant le douaire coutumier sur ceux régis par la Coutume du Maine.

La douairière, outre les charges du douaire coutumier qu'elle a dans les biens du Maine, doit encore, au moyen de l'abandon qui lui est fait de tous les héritages situés sous la Coutume d'Orléans, être tenue des dettes hypothécaires antérieures au mariage, pour la part qu'en doivent porter lesdits héritages qu'on lui abandonne : mais elle n'est aucunement tenue de celles postérieures au mariage, le mari n'ayant pu par son fait, en contractant des dettes postérieures au mariage, donner atteinte au douaire.

Vice versâ, lorsqu'un homme domicilié sous la Coutume d'Orléans, qui a des

héritages situés sous la
 ce, le mari, il ne p
 de la Coutume du Ma
 ne pas de disposer
 de ces héritages au
 douaire coutumier, c
 pour douaire, une r
 d'argent trop considé
 roit la valeur de l'é
 pourquoi l'héritier
 payer à la douairi
 cette rente, en aba
 rière la propriété
 succession régis p
 léans, & en lui
 tumier sur les hér
 Maine.

Parmi les biens
 d'Orléans, que
 abandonner à la
 prendre tous c
 situation, tels c
 bliers, & les
 choses qui n'or
 comme nous l'a
 régies par la C
 cile de la pe
 tiennent.

Observez
 tiré ce dou

héritages situés sous la Coutume du Maine, se marie, il ne peut pas, en fraude de la Coutume du Maine, qui ne lui permet pas de disposer à titre de douaire desdits héritages au-delà de la valeur du douaire coutumier, constituer à sa femme pour douaire, une rente ou une somme d'argent trop considérable, qui absorberoit la valeur desdits héritages : c'est pourquoi l'héritier peut se dispenser de payer à la douairière cette somme ou cette rente, en abandonnant à la douairière la propriété de tous les biens de sa succession régis par la Coutume d'Orléans, & en lui laissant le douaire coutumier sur les héritages régis par celle du Maine.

Parmi les biens régis par la Coutume d'Orléans, que l'héritier doit en ce cas abandonner à la douairière, on doit comprendre tous ceux qui n'ont point de situation, tels que sont tous les biens mobiliers, & les rentes sur particuliers ; ces choses qui n'ont point de situation, étant, comme nous l'avons déjà observé ailleurs, régies par la Coutume du lieu du domicile de la personne à qui elles appartiennent.

Observez que si l'Orléanois qui a constitué ce douaire, a transféré son domi-

cile sous la Coutume du Maine ; quoique par cette translation de domicile, les rentes qui lui appartenoient, deviennent soumises à la Coutume du Maine, néanmoins toutes les rentes qui lui appartenoient avant cette translation de domicile, doivent être comprises dans l'abandon que l'héritier doit faire à la douairière ; car, ayant été une fois affectées & hypothéquées au douaire, il n'a pu par son fait, en changeant de domicile, éteindre cette hypothèque.

134. Dans les Coutumes qui ne permettent pas que le douaire conventionnel excède le coutumier, c'est une question, si la femme ne peut avoir aucun douaire conventionnel, lorsqu'il n'y a aucun douaire coutumier, ne se trouvant dans les biens du mari aucuns de ceux dans lesquels la Coutume accorde un douaire ? On dit contre la femme, que la Coutume ayant réduit le douaire conventionnel à la valeur du douaire coutumier, c'est une conséquence, que dans les cas auxquels la Coutume n'a accordé aucun douaire coutumier, le douaire coutumier en ce cas étant *rien*, le conventionnel doit être pareillement réduit à rien, & que la femme ne peut rien prétendre à ce titre.

Au contraire, on dit en faveur de la

Paris I, Chap
 veut, que la dispositi
 ma qui ne permettent
 conventionnel exce
 douaire coutumier, su
 est il y a un douaire
 par avoir lieu que dans
 ne peut pas dire que le
 conventionnel excède le douaire
 s'il n'y a aucun douaire
 même ne pouvant pas
 comparaison, ni être
 ou de moins. Bien loin
 décider dans ces Coutu
 n'y a aucun douaire
 peut y avoir de doua
 on doit, au contraire,
 ce cas le douaire conve
 à aucune réduction,
 douaire coutumier à l
 puisse être réduit.
 L'esprit de ces Cou
 le mari ne puisse acc
 aucun douaire, mais
 pas un excessif ; c'est
 douaire coutumier qu
 conventionnel est exce
 douaire coutumier n'
 que le mari n'ait pu
 conventionnel, mais p
 accordé, ne puiss

veuve, que la disposition de ces Coutumes, qui ne permettent pas que le douaire conventionnel excède la valeur du douaire coutumier, supposent le cas auquel il y a un douaire coutumier, & ne peut avoir lieu que dans ce cas; car, on ne peut pas dire que le douaire conventionnel excède le douaire coutumier, lorsqu'il n'y a aucun douaire coutumier, le néant ne pouvant pas être un terme de comparaison, ni être susceptible de *plus* ou de *moins*. Bien loin donc qu'on doive décider dans ces Coutumes, que lorsqu'il n'y a aucun douaire coutumier, il ne peut y avoir de douaire conventionnel, on doit, au contraire, décider que dans ce cas le douaire conventionnel n'est sujet à aucune réduction, n'y ayant aucun douaire coutumier à la valeur duquel il puisse être réduit.

L'esprit de ces Coutumes n'est pas que le mari ne puisse accorder à sa femme aucun douaire, mais qu'il n'en accorde pas un excessif; c'est par la valeur du douaire coutumier qu'elles décident si le conventionnel est excessif. Le défaut du douaire coutumier n'empêche donc pas que le mari n'ait pu accorder un douaire conventionnel, mais plutôt que celui qu'il a accordé, ne puisse être jugé excessif,

faute de ce qui devoit servir de mesure pour juger de son excès.

La Coutume d'Auxerre s'est expliquée pour ce sentiment, sur la question. Elle est du nombre de celles qui ne permettent pas que le douaire conventionnel excède le douaire coutumier ; mais à défaut de celui-ci, elle déclare le conventionnel non sujet à réduction. Voici comme elle s'explique, Article 212 : « Douaire préfix » constitué par le mari ayant héritage propre, ne peut excéder le coutumier.... » & si le mari n'a héritage propre (1), le » préfix aura lieu, de quelque valeur qu'il » soit ».

Cette disposition de la Coutume d'Auxerre doit-elle être suivie dans les Coutumes qui décident que le douaire conventionnel ne doit excéder le douaire coutumier, sans s'être expliquées sur le cas auquel il n'y a aucun douaire coutumier ? Je le pense, par les raisons qui ont été exposées ci-dessus.

Sauf néanmoins qu'à défaut de douaire coutumier, le douaire préfix ne pût excéder ce qu'il est permis au mari de donner à sa femme par contrat de mariage. Par

(1) Auquel cas il n'y a pas de douaire coutumier, qui n'est accordé que sur les propres de communauté.

exemple, lorsqu'un homme
sur la Coutume de Tours
de celles qui ne permettent
douaire conventionnel excé-
mier, a tout son bien en
femme ne pouvant pas en
un douaire coutumier, ce
ne l'accordant que dans le
du mari, le mari pourra lui
douaire conventionnel : mais
ne pourra excéder la moitié
du mari ; autrement, la
l'Article 227 de cette Cou-
permet pas à un homme
des meubles, d'en donner
moitié, deviendrait illusoi-
roit donner à titre de dou-
Coutume lui défend de d-
135. Si dans la Coutu-
le mari avoit un propre
de nulle considération, co-
pre étoit une rente de vin-
ventionnel seroit-il réduci-
du douaire coutumier su-
vingt sols, c'est-à-dire, à d-
Je crois que dans ce cas
ventionnel ne doit pas
réduction que si le mari n-
pre, & qu'il n'y eût p-
douaire coutumier ; car

exemple , lorsqu'un homme domicilié sous la Coutume de Tours , qui est une de celles qui ne permettent pas que le douaire conventionnel excède le coutumier , a tout son bien en mobilier ; la femme ne pouvant pas en ce cas avoir un douaire coutumier , cette Coutume ne l'accordant que dans les immeubles du mari , le mari pourra lui accorder un douaire conventionnel : mais ce douaire ne pourra excéder la moitié des meubles du mari ; autrement , la disposition de l'Article 227 de cette Coutume , qui ne permet pas à un homme qui n'a que des meubles , d'en donner plus que la moitié , deviendrait illusoire , s'il pouvoit donner à titre de douaire ce que la Coutume lui défend de donner.

135. Si dans la Coutume d'Auxerre le mari avoit un propre , mais qui fût de nulle considération , comme si ce propre étoit une rente de vingt sols , le conventionnel seroit-il réductible à la valeur du douaire coutumier sur cette rente de vingt sols , c'est à-dire , à dix sols de rente ? Je crois que dans ce cas le douaire conventionnel ne doit pas plus être sujet à réduction que si le mari n'avoit aucun propre , & qu'il n'y eût point en tout de douaire coutumier ; car , dans les choses

morales, *parùm pro nihilo reputatur* ; & c'est la même chose, que le mari n'ait aucun propre, ou que ce qu'il a de propre ne soit d'aucune considération.

136. Lorsque dans ces Coutumes le mari n'a qu'un héritage propre, qui est chargé d'usufruit envers un tiers, il y a en ce cas un douaire coutumier, dont, s'il n'y avoit pas le douaire conventionnel, la veuve auroit droit de jouir après l'extinction de l'usufruit dont cet héritage est chargé. Cela suffit pour que le douaire conventionnel soit en ce cas réductible à la valeur de ce douaire coutumier, c'est-à-dire, à la valeur de la portion que la Coutume assigne pour le douaire dans le revenu de cet héritage.

137. Les Coutumes qui réduisent le douaire conventionnel à la valeur du douaire coutumier, ayant pour objet les biens du mari, dont ils ne lui permettent pas de disposer envers sa femme à titre de douaire, au-delà de la valeur du douaire coutumier, c'est une conséquence, qu'il n'y a lieu à cette réduction que lorsque c'est le mari qui constitue lui-même le douaire à sa femme : mais si c'étoit un tiers qui fût intervenu au contrat de mariage, & eût constitué un douaire à la femme, ce douaire ne seroit pas rédu-

tible, comme l'ont
tenus sur la Coutu
Dumoulin.

Il nous reste à
tion du douaire
coutumier, étant
mes en faveur de
même que les réle
a que l'héritier qu
cette réduction. L
l'on rapporte un
qui a jugé au pro
que le curateur
pere, & les cré
trat de mariage
dans cette dem
l'égard de la v

A R

Si le Doua
D

138. Il n'e
ne peut pas a
conventionn
mais c'est u
Coutumes se
lorsqu'on a
mariage, u
recevable.
nel, à pré

tible, comme l'ont observé les Commentateurs sur la Coutume d'Anjou, cités par Dupineau.

Il nous reste à observer que la réduction du douaire préfix à la valeur du coutumier, étant établie dans ces Coutumes en faveur de l'héritier du mari, de même que les réserves coutumières, il n'y a que l'héritier qui soit reçu à demander cette réduction. Le Supplément de Denizart rapporte un Arrêt du 28 Mars 1767, qui a jugé au profit d'un enfant douairier, que le curateur à la succession vacante du pere, & les créanciers postérieurs au contrat de mariage, étoient non-recevables dans cette demande. Il y a même raison à l'égard de la veuve.

ARTICLE III.

*Si le Douaire conventionnel exclut le
Douaire Coutumier.*

138. Il n'est pas douteux que la femme ne peut pas avoir tout à-la-fois, le douaire conventionnel & le douaire coutumier ; mais c'est une question sur laquelle les Coutumes sont partagées, de sçavoir si lorsqu'on a accordé, par le contrat de mariage, un douaire à la femme, elle est recevable, en renonçant au conventionnel, à prétendre le coutumier ?

La Coutume de Paris le lui refuse par l'Article 261: il y est dit: « Femme douée » de douaire préfix ne peut demander » douaire coutumier, s'il ne lui est permis » par son contrat de mariage ».

Les Coutumes d'Orléans, de Blois, & un très-grand nombre d'autres, ont une pareille disposition.

La raison est, que le douaire conventionnel a été autrefois le seul douaire: c'est pour subvenir aux femmes auxquelles il n'avoit pas été pourvu d'un douaire par leur convention de mariage, que Philippe-Auguste, & ensuite les Coutumes, ont établi le douaire légal ou coutumier.

Par cette raison, la Coutume de Paris & la plupart des autres n'accordent le douaire coutumier qu'à défaut du conventionnel; lorsqu'il y en a un, elles ne permettent pas à la femme de prétendre autre chose que ce qu'elle est convenue elle-même qu'elle auroit pour son douaire.

Quelques autres Coutumes, comme Meaux, Troyes, le Grand Perche, &c. donnent à la femme qui a un douaire conventionnel, le choix du coutumier, quoique ce choix ne lui ait pas été expressément accordé par le contrat de mariage, à moins qu'elle n'ait expressément renoncé au coutumier.

La Coutumes déferent
 dans purement & simple
 déferent pas à défaut à
 pourquoy dans ces
 comme ayant deux droi
 de douaire, l'un qui lui
 qu'il lui défere, l'autre
 la convention, elle peut
 deux droi qu'elle juge
 ment. Dans ces Cout
 douaire conventionne
 pour & à la place du
 conséquence elle ne
 l'autre, elle n'est pa
 avoir, par la conven
 noncé au douaire co
 quoi, en renonçant
 vient de la conventi
 cessée, dans ces C
 venue qu'en la fa
 ces Coutumes den
 tumier.

139. Dans cet
 suivant laquelle
 me qui a, par se
 un douaire conv
 choix du cout
 établi ci-dessus
 Coutumes qui
 des Statuts ré

Ces Coutumes déferent aux femmes le douaire purement & simplement ; elles ne le déferent pas à défaut du conventionnel. C'est pourquoi dans ces Coutumes, la femme ayant deux droits pour demander un douaire, l'un qui lui vient de la Loi qui le lui déferent, l'autre qui lui vient de la convention, elle peut user de celui des deux droits qu'elle jugera lui convenir le mieux. Dans ces Coutumes, quoique le douaire conventionnel lui soit accordé pour & à la place du coutumier, & qu'en conséquence elle ne puisse avoir l'un & l'autre, elle n'est pas néanmoins censée avoir, par la convention du douaire, renoncé au douaire coutumier ; c'est pourquoi, en renonçant au douaire qui lui vient de la convention du douaire, qui est censée, dans ces Coutumes, n'être intervenue qu'en sa faveur, elle peut dans ces Coutumes demander le douaire coutumier.

139. Dans cette variété de Coutumes, suivant laquelle doit-on décider si la femme qui a, par son contrat de mariage, un douaire conventionnel, peut avoir le choix du coutumier ? Nous avons déjà établi ci-dessus que les dispositions des Coutumes qui concernent le douaire, sont des Statuts réels, qui ayant pour objet

les choses , exercent leur empire sur celles qui y sont sujettes , quelles que soient les personnes à qui elles appartiennent. Suivant ce principe , il n'est pas douteux que c'est par la Coutume qui régit les biens du mari , qu'on doit décider si la femme qui a un douaire conventionnel , conserve le droit du Douaire coutumier , ou si elle en est déchuë : c'est pourquoi , lorsque des Parisiens ont contracté mariage , quoique la Coutume de Paris refuse le douaire coutumier à la femme dans le cas auquel il y a un douaire conventionnel , néanmoins si l'homme avoit , lors de son mariage , des héritages situés sous la Coutume de Troyes , qui conserve en ce cas à la femme le choix du coutumier , la femme de ce Parisien aura en ce cas le choix du douaire coutumier sur lesdits héritages ; & *vice versâ* , la femme d'un Troyen qui a un douaire conventionnel , n'aura pas le choix du coutumier sur les biens que son mari a sous la Coutume de Paris.

140. Observez que lorsqu'un homme a des biens sujets au douaire coutumier sous différentes Coutumes , dont l'une conserve à la femme qui a un douaire conventionnel , le choix du coutumier , & les autres l'en excluent ; si la femme choisit le douaire que lui défere celle qui

lui en accorde
obligée , pour
mier , d'aband
douaire conven
donner qu'une
même raison &
sujet au douaire
tume , à la tota
dans toutes cell

Par exemple
risien a des biens
mier sous les
léans & de Me
ensemble pour
qui y sont s
20000 liv. ; e
portion qui y
somme de 500
totalité de tou
coutumier dan
la femme qui
dans ladite C
noncera au
pour un qua
huit cens livr
réduit à six c
le douaire co
femme pour
douaires con
par toutes c

lui en accorde le choix, elle n'est pas obligée, pour avoir ce douaire coutumier, d'abandonner la totalité de son douaire conventionnel; elle n'en doit abandonner qu'une portion qui soit dans la même raison & proportion qu'est ce qui est sujet au douaire coutumier dans cette Coutume, à la totalité de ce qui y est sujet dans toutes celles où le mari a des biens.

Par exemple, en supposant qu'un Parisien a des biens sujets au douaire coutumier sous les Coutumes de Paris, d'Orléans & de Meaux, tous lesquels montent ensemble pour les portions desdits biens qui y sont sujettes, à une somme de 20000 liv.; que ceux de Meaux pour la portion qui y est sujette, montent à la somme de 5000 liv. qui fait le quart de la totalité de tout ce qui est sujet au douaire coutumier dans toutes lesdites Coutumes; la femme qui prend le douaire coutumier dans ladite Coutume de Meaux, ne renoncera au douaire conventionnel que pour un quart. Par exemple, s'il est de huit cens livres de rente viagère, il sera réduit à six cens livres. La raison est, que le douaire conventionnel est accordé à la femme pour lui tenir lieu de tous les douaires coutumiers qui lui sont déférés par toutes ces Coutumes où le mari a des

biens qui y sont sujets : celui que déferé la Coutume de Meaux , ne montant qu'au quart de la totalité de tous les douaires , il n'y a que le quart du douaire conventionnel qui tienne lieu de ce douaire ; & la femme qui accepte ce douaire de la Coutume de Meaux , ne doit par conséquent renoncer qu'au quart du douaire conventionnel.

141. Lorsque l'homme qui a constitué un douaire conventionnel à sa femme , avoit parmi ses biens , au temps du contrat de mariage , des rentes constituées , s'il a depuis changé de domicile , c'est la Coutume du lieu qui régissoit les rentes au temps du contrat , qui doit décider si la femme à qui on a constitué un douaire conventionnel , doit conserver dans les rentes le choix du douaire coutumier. Par exemple , si un homme domicilié sous la Coutume de Meaux au temps de son contrat de mariage , qui a constitué un douaire conventionnel à sa femme , a depuis transféré son domicile à Paris , où il est mort , la veuve aura conservé le choix du douaire coutumier sur les rentes que son mari avoit au temps de son contrat de mariage , suivant la Coutume de Meaux , quoique par la translation de domicile du mari à Paris , ces rentes aient cessé d'être

réglés par la Coutume
soient devenues sujets
Paris , qui exclut ab
commier , lorsqu'il
rentes ; car a
douaire au temps du
par la Coutume de M
lui alors , le mari n'a
en changeant de do
changer. *Vice versa*
qui a transféré son d
femme qui a un do
aura pas le choix
rentes qui appart
temps du contrat
n'a yant pu par son
domicile , faire av
de douaire sur les
de Paris , à laque
au temps du contr
référé.

142. Que doi
rentes constituées
mari de la succe
alcendans , que
domicile ? Ce ne
sien du domicile
de son contrat
lesdites rentes
ne peut être

régies par la Coutume de Meaux, & soient devenues sujettes à la Coutume de Paris, qui exclut absolument le douaire coutumier, lorsqu'il y a un douaire conventionnel; car ayant été affectées au douaire au temps du contrat de mariage par la Coutume de Meaux qui les régissoit alors, le mari n'a pas pu par son fait, en changeant de domicile, les en décharger. *Vice versâ*, si c'est un Parisien qui a transféré son domicile à Meaux, la femme qui a un douaire conventionnel, n'aura pas le choix du coutumier sur les rentes qui appartenoient à son mari au temps du contrat de mariage, le mari n'ayant pu par son fait, en changeant de domicile, faire avoir à sa femme un droit de douaire sur les rentes que la Coutume de Paris, à laquelle elles étoient sujettes au temps du contrat de mariage, lui avoit refusé.

142. Que doit-on dire à l'égard des rentes constituées, qui ne sont venues au mari de la succession de quelqu'un de ses ascendans, que depuis sa translation de domicile? Ce ne peut être la Coutume du lieu du domicile qu'avoit le mari au temps de son contrat de mariage, par laquelle lesdites rentes n'ont jamais été régies; ce ne peut être que celle par laquelle elles

font régies au temps qu'elle commencent à appartenir au mari, qui est celui de l'ouverture de la succession, qui peut accorder ou refuser à la femme qui a un douaire conventionnel, le choix du douaire coutumier dans lesdites rentes.

143. Lorsqu'il est dit par le contrat de mariage, que la femme aura pour douaire une rente de tant, ou le douaire coutumier, sans qu'il soit dit au choix de qui, c'est une question dans la Coutume de Paris & autres semblables, si c'est la femme qui doit avoir le choix de l'un ou de l'autre douaire, ou si au contraire ce choix appartient à l'héritier du mari. Guérin décide pour l'héritier du mari: la raison sur laquelle il se fonde, est que l'héritier est débiteur de l'un & de l'autre douaire. Or c'est un principe que lorsque deux choses sont dues sous une alternative, c'est le débiteur qui a le choix de payer celle qu'il voudra, si les parties ne s'en sont pas expliquées, comme nous l'avons établi en notre Traité des Obligations, n. 247. Il y a une raison ultérieure, qui est, que dans le doute, les conventions s'interprètent plutôt en faveur du débiteur que du créancier; *ferè secundum promissorem interpretamur*. L. 99, ff. de verb. oblig.

Le contraire, on dit pour le principe sur lequel on ne rapporte aucune application. Il est vrai que dans le cas de réserve, c'est le débiteur qui a le choix. Si par le contrat de mariage que la femme aurait pour son douaire de tant, ou un autre douaire, ce douaire est une chose alternative de la part de la femme; & en ce cas, il faut que le choix de la femme appartienne au mari qui en est le débiteur. Il est dit par le contrat de mariage de la Coutume de Paris & autres que la femme aura pour douaire de tant, ou le douaire coutumier. On ne n'a pas en ce cas une alternative de deux choses, mais plutôt deux droits qui lui sont réservés. La femme, par la clause, seroit censée, avoir le douaire conventionnel, si elle n'avoit le douaire coutumier, s'est réservée le douaire coutumier par la permission que la Coutume lui a donc deux droits de différentes causes; le douaire conventionnel, qui con-

Au contraire, on dit pour la femme, que le principe sur lequel se fonde Guérin, ne reçoit aucune application.

Il est vrai que dans le cas d'une créance alternative, c'est le débiteur qui a le choix. Si par le contrat de mariage il étoit dit que la femme auroit pour douaire une rente viagère de tant, ou une telle somme en propriété, ce douaire consisteroit en une créance alternative de la rente ou de la somme; & en ce cas, il ne seroit pas douteux que le choix de la rente ou de la somme appartiendroit à l'héritier du mari qui en est le débiteur: mais lorsqu'il est dit par le contrat de mariage, dans la Coutume de Paris & autres semblables, que la femme aura pour douaire une rente de tant, ou le douaire coutumier, la femme n'a pas en ce cas une simple créance alternative de deux choses; mais elle a plutôt deux droits qui lui viennent de différentes causes. La femme, qui sans cette clause, seroit censée, en convenant d'un douaire conventionnel, avoir renoncé au douaire coutumier, s'est, par cette clause, réservée le douaire coutumier, suivant la permission que la Coutume lui en donne: elle a donc deux droits, qui lui viennent de différentes causes; le droit de douaire conventionnel, qui consiste dans la créance

de la rente viagere qui lui vient de la convention ; & le droit de douaire coutumier , qui lui vient de la Loi. Ces deux droits sont incompatibles ; elle ne peut avoir les deux ensemble , le douaire conventionnel ne lui étant accordé que pour & à la place du coutumier : mais c'est un principe que lorsqu'une personne a deux différens droits incompatibles , elle a le choix de celui dont elle voudra user. Ainsi lorsqu'un enfant est héritier pour partie & légataire de son pere , il a le choix de la part dans la succession , ou du legs : par la même raison , la femme , dans ce cas-ci , doit avoir le choix du douaire conventionnel , ou du coutumier. C'est l'avis de Chopin , Tronçon , Le-maître , &c.

144. Lorsque la femme a , soit par la Coutume , soit par la convention , le choix du douaire conventionnel ou du coutumier , dans quel temps doit-elle exercer le choix ?

Il y a encore sur ce point variété dans les Coutumes. Plusieurs Coutumes , comme Reims , Amiens , Grand Perche , Bar , donnent à la femme , pour faire cette option , un délai de quarante jours , du jour de la mort du mari venue à sa connoissance. Celles de Laon & de Châlons ,
qui

qui donne ce délai de
aux mêmes roturiers ,
de six mois aux femm
ne donne qu'un mois.
les Coutumes n'ont
auquel la femme de
on , lorsqu'elle se l'est r
rat de mariage.

On doit à cet égard f
qui régit les choses su
coutumier.

Dans les Coutumes
terme , la femme qui
dans ce terme , est d
demander le douaire
peut plus avoir que l
bonne! Reims, art. 2

formellement ; il y e
= quarante jours passés
= prendre le douaire p

Dans les Coutumes
con temps , c'est le ju
sur l'assignation donn
femme par l'héritier.

145. La femme qui
ne peut plus varier, la
tit. 4, art. 34, dit

= mineure, pourvu q
= par l'avis de deux
= rens, ou amis, à

qui donnent ce délai de quarante jours aux femmes roturieres, en accordent un de trois mois aux femmes nobles; Sedan ne donne qu'un mois. Paris & la plupart des Coutumes n'ont pas fixé le temps dans lequel la femme doit faire cette option, lorsqu'elle se l'est réservé par le contrat de mariage.

On doit à cet égard suivre la Coutume qui régit les choses sujettes au douaire coutumier.

Dans les Coutumes qui ont fixé un terme, la femme qui n'a pas fait l'option dans ce terme, est déchue du droit de demander le douaire coutumier, & ne peut plus avoir que le douaire conventionnel. Reims, *art. 244*, s'en explique formellement; il y est dit: « Et lesdits » quarante jours passés, elle sera tenue » prendre le douaire préfix ».

Dans les Coutumes qui n'ont fixé aucun temps, c'est le Juge qui doit le fixer, sur l'assignation donnée pour cet effet à la femme par l'héritier.

145. La femme qui a fait son choix, ne peut plus varier; la Coutume de Laon, *tit. 4, art. 34*, dit: « Encore qu'elle fût » mineure, pourvu qu'elle ait fait l'option » par l'avis de deux de ses prochains pa- » rens, ou amis, à défaut de parens ».

H

Hors cette Coutume, lorsqu'une femme mineure a fait un choix désavantageux qui lui cause une lésion considérable, je ne vois rien qui l'empêche de se faire restituer contre ce choix par des lettres de rescision. La Loi 7, §. 7, ff. de minor., décide expressément qu'un mineur est restituable contre un choix désavantageux qu'il a fait : *Si in optionis legato captus sit, dum elegit deteriores, vel si duas res promiserit, & pretiosiores dederit, subveniendum est.* Renusson, ch. 4, n. 14, est d'avis contraire : il se fonde sur un Arrêt du dernier de Mars 1637, par lequel il prétend qu'une femme fut déclarée non-recevable dans les lettres de rescision qu'elle avoit prises contre l'option qu'elle avoit faite en minorité. Cet Arrêt, dont on ignore l'espece, ne prouve rien ; l'Arrêt ayant pu, dans l'espece de cet Arrêt, débouter la femme, non parce qu'un tel choix ne soit pas sujet à restitution lorsqu'il est désavantageux, mais parce que dans le fait la Cour auroit trouvé que lorsque la femme avoit fait ce choix, il ne lui étoit pas alors désavantageux, quoiqu'il le fût devenu depuis : car en ce cas un mineur qui n'a fait que ce qu'une personne prudente auroit fait, n'est pas restituable, quoique par l'événement il ait été lésé :

Ne enim eventus dam-
 ges, sed inconsulta fac-
 de min. Renusson rap-
 son opinion: « La
 douaire, en queq-
 » cratif ; c'est pourq-
 » dire qu'elle ait é-
 » fait son option ».
 traire aux premiers
 Certo juri utimur, (de
 §. 6, ff. de minor.)
 succurratur.

Il dit en secon-
 étant capable de
 quoique mineure,
 l'option. S'enfuit-il
 pas être restituable
 dement trompée
 trompée dans cet-
 146. Renusson p-
 question, qui est
 qui on a constitué
 nel d'une rente vi-
 le choix du cou-
 puis l'ouverture
 fait ce choix,
 héritiers ? Ce-
 raison pour l'a-
 choix ayant é-
 femme par la

Nec enim eventus damni restitutionem indulget, sed inconsulta facilitas ; L. 11, §. ff. de min. Renusson rapporte deux raisons de son opinion : « La femme, dit-il, a son » douaire, en quelque façon, à titre lu- » cratif ; c'est pourquoi on ne peut pas » dire qu'elle ait été lésée quand elle a » fait son option ». Cette raison est con- traire aux premiers principes de Droit : *Certo jure utimur*, (dit Ulpien en la Loi 7, §. 6, ff. de minor.) *ut & in lucro minoribus succurratur.*

Il dit en second lieu, que la femme étant capable de jouir de son douaire, quoique mineure, elle est capable de faire l'option. S'ensuit-il de-là qu'elle ne doive pas être restituable lorsqu'elle s'est lour- dement trompée, & considérablement trompée dans cette option ?

146. Renusson propose ensuite une autre question, qui est de sçavoir si la femme à qui on a constitué un douaire convention- nel d'une rente viagere, & qui s'est réservé le choix du coutumier, étant morte de- puis l'ouverture du douaire sans avoir fait ce choix, transmet ce choix à ses héritiers ? Cet Auteur la décide avec raison pour l'affirmative. Ce droit de choix ayant été ouvert & acquis à la femme par la mort du mari qui a donné

ouverture au douaire, ce droit fait partie des biens de la femme, qu'elle transmet, de même que les autres droits, à ses héritiers. Lesdits héritiers peuvent donc, en ce cas, après la mort de la femme, choisir le douaire coutumier, à l'effet d'avoir la moitié des fruits des héritages sujets à ce douaire, perçus ou nés depuis la mort du mari, qui a donné ouverture au douaire jusqu'au temps de la mort de sa femme, laquelle, dans la Coutume de Paris, est censée en avoir été saisie du jour de la mort du mari.

CHAPITRE III.

Quand & comment se contracte l'obligation du Douaire ; quand est-il ouvert, & comment la femme en est-elle saisie.

ARTICLE PREMIER.

Quand & comment se contracte l'obligation du Douaire.

147. **L'**Obligation du douaire coutumier se contracte par le mariage même : tous les héritages & autres immeubles que le mari avoit au temps des épousailles, deviennent dès-lors sujets au

douaire de la femme, pour la part telle qu'elle est réglée par la Coutume qui les régit ; & dès-lors le mari contracte envers sa femme l'obligation de la lui conserver.

L'obligation du douaire conventionnel se contracte par la convention portée au contrat de mariage, par laquelle le mari, ou quelque autre pour lui, s'oblige à donner à la femme pour son douaire, telle & telle chose.

Cette convention, & l'obligation qui en naît, dépend, de même que toutes les conventions matrimoniales, de la condition *si nuptiæ sequantur* ; elle dépend en outre, de même que le douaire coutumier, de la condition du prédécès du mari.

Le mariage par lequel se contracte l'obligation du douaire coutumier, doit être un mariage qui non - seulement soit valablement contracté, mais qui ait les effets civils. Lorsqu'un mariage est privé des effets civils, la femme n'est pas reçue à demander ni le douaire coutumier, ni le conventionnel qui lui a été promis par son contrat de mariage.

Voyez sur les mariages qui n'ont pas les effets civils, notre *Traité du Mariage, part. 5, n. 396.*

Quelquefois l'obligation du douaire, soit coutumier, soit conventionnel, est contractée par un mariage nul, à cause de la bonne-foi de la femme, qui n'a pu connoître l'empêchement dirimant qui le rendoit nul. Voyez notre Traité du Mariage, part. 5, n. 440.

148. On avoit pensé autrefois que, pour que le mariage formât l'obligation du douaire coutumier, ou accomplît la condition du douaire conventionnel, il falloit que le mari eût connu sa femme, ou du moins qu'on pût le présumer.

Cette opinion venoit des Canonistes, qui distinguoient le mariage qu'ils appelloient *matrimonium ratum*, lequel avoit reçu une première perfection par le consentement des parties; & le mariage qu'ils appelloient *matrimonium consummatum*, lequel, selon eux, recevoit une dernière perfection par *concubitus*. Cette distinction que faisoient les Canonistes n'a aucun fondement solide; & on doit tenir que le mariage reçoit toute sa perfection du seul consentement des parties donné en face d'Eglise, selon les Loix de l'Etat & les regles de l'Eglise.

Nous avons néanmoins encore quelques Coutumes qui veulent que la femme ait couché avec son mari, pour que le

mariage puisse former l'obligation du douaire coutumier, & accomplir la condition du douaire conventionnel. Telle est la Coutume de Normandie, qui en l'Article 352, dit: *La femme gagne son douaire au coucher*. Les Coutumes de Bretagne, de Valois, de Ponthieu, de Cambrai, ont une pareille disposition.

Ces Coutumes n'exigent pas précisément *concubitus*, pour que le douaire soit dû; mais elles veulent qu'au moins la femme *viro potestatem corporis sui fecerit*, en couchant avec lui. La Coutume de Bretagne, art. 450, s'en explique; elle dit: « Femme gagne son douaire, ayant » mis le pied au lit après être épousée » avec son seigneur & mari, encore qu'il » n'ait jamais eu affaire avec elle ».

Dans ces Coutumes, si le mari, en sortant de l'Eglise après la célébration du mariage, étoit tombé en apoplexie & étoit mort avant que sa femme eût pu avoir commerce avec lui, la femme ne pourroit prétendre aucun douaire; mais aussi-tôt que depuis la célébration du mariage, l'homme & la femme se sont retirés seuls dans une chambre, ils sont présumés y avoir couché ensemble, & l'obligation du douaire est contractée.

149. Dans les autres Coutumes, l'obli-

gation du douaire est contractée aussitôt que le mariage a reçu sa perfection par la bénédiction nuptiale. Les Coutumes de Péronne & Grand Perche en ont une disposition précise. Celle de Paris l'insinue aussi en l'Article 248: après ces termes, *Douaire coutumier est de la moitié des héritages que le mari tient au jour des épousailles*, on a ajouté, lors de la réformation, ceux-ci, & *Bénédiction nuptiale*, pour insinuer que c'est dès-lors que se contracte l'obligation du douaire. C'est aussi le droit qui a lieu dans toutes les autres Coutumes qui ne s'en sont pas expliquées.

Les termes de *consommation de mariage* employés par quelques Coutumes, ne s'entendent pas de la consommation du mariage qui se fait par le commerce charnel, mais de la perfection du mariage par la Bénédiction; c'est ce que j'ai appris d'une note manuscrite de M^e Chotard, Avocat, l'un de ceux qui furent chargés de rédiger les articles de la Coutume d'Orléans lors de la réformation en 1583. Cette Coutume, en l'Article 218, dit que *la femme est douée de la moitié de tous les héritages que le mari avoit lors de la CONSOMMATION DU MARIAGE*: mais Chotard, dans sa note, dit que ces

Paris 1, C
 termes, de la consom
 s'entendent de la p
 par la Bénédiction
 150. Les disposi
 concernent le do
 comme nous l'avon
 bis, des statuts r
 tumes qui régitte
 sujets, qu'on doi
 du douaire est
 Bénédiction nup
 femme puisse êt
 avec son mari
 des Parisiens
 l'homme est n
 l'Eglise, la v
 tumier sur les
 mari qui son
 Paris; mais s
 Bretagne ou
 pas le douai
 parce que
 ne gagne le
 151. O
 cesoutu
 n'y a pas
 contrat d
 veuve de
 ment au
 dre son

termes, de la consommation du mariage, s'entendent de la perfection du mariage par la Bénédiction nuptiale.

150. Les dispositions des Coutumes qui concernent le douaire coutumier, étant, comme nous l'avons déjà observé plusieurs fois, des statuts réels, c'est par les Coutumes qui régissent les biens qui y sont sujets, qu'on doit décider si l'obligation du douaire est contractée par la seule Bénédiction nuptiale, ou s'il faut que la femme puisse être présumée avoir couché avec son mari : c'est pourquoi, lorsque des Parisiens se sont mariés à Paris, si l'homme est mort subitement au sortir de l'Eglise, la veuve jouira du douaire coutumier sur les biens immeubles de feu son mari qui sont régis par la Coutume de Paris; mais si son mari avoit une terre en Bretagne ou en Normandie, elle n'aura pas le douaire coutumier sur cette terre, parce que dans ces Coutumes la femme ne gagne son douaire qu'au coucher.

151. Observez que les dispositions de ces Coutumes n'ont lieu qu'autant qu'il n'y a pas de convention contraire par contrat de mariage; c'est pourquoi, la veuve de cet homme qui est mort subitement au sortir de l'Eglise, pourra prétendre son douaire coutumier dans la terre

H v.

de Normandie, s'il est dit par son contrat de mariage, que la future épouse sera douée aussi-tôt la *Bénédiction nuptiale*, du douaire coutumier.

Pareillement, lorsque par le contrat de mariage il y a une clause par laquelle les parties se sont soumises à une certaine Coutume pour toutes leurs conventions matrimoniales, c'est en ce cas cette Coutume, plutôt que celles qui régissent les biens sujets au douaire, laquelle, *non vi propriâ, sed vi conventionis*, doit décider si l'obligation du douaire a été contractée par la seule Bénédiction nuptiale, ou si la femme ne le peut gagner qu'au coucher: c'est pourquoi, s'il y a soumission à la Coutume de Paris, la veuve du mari mort subitement au sortir de l'Eglise, aura son douaire, même sur les héritages de Normandie; *vice versâ*, s'il y a soumission à la Coutume de Normandie, elle ne l'aura pas même sur les biens de Paris.

152. Le douaire coutumier ayant été établi pour suppléer à la convention du douaire qui avoit coutume d'intervenir au temps de la célébration du mariage, lorsqu'elle avoit été omise, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 2, & étant fondée sur l'obligation que l'homme contracte en se mariant, de pourvoir, après sa mort, à

la subsistance de sa
que l'obligation du d
contractée par le m
les Coutumes qui ne
dans une portion des
différents lors de son d
not par la note de
de 220 de la Coutu
qui dit que la fem
monie des héritages
son trépas, excepte
quels ladite femme
Sur quoi Domoulin
ergo si non est comm
non est communis ab
cietatis; sedus suos e
nias; non enim doara
ab initio limitatum f
bien dans cette no
tume de Bourbonn
consulter le douair
héritages que le m
décès, l'obligation
tée ab initio, c'est
s'est contracté le m
cette obligation.
y a à cet égard
celles qui assigne
héritages qu'a le
tion du mariage

la substance de sa femme, il s'ensuit que l'obligation du douaire coutumier est contractée par le mariage, même dans les Coutumes qui ne le font consister que dans une portion des héritages que le mari laissera lors de son décès. C'est ce qui paroît par la note de Dumoulin sur l'Article 220 de la Coutume de Bourbonnois, qui dit que la femme est douée de la moitié des héritages qu'a le mari lors de son trépas, excepté des conquêts, auxquels ladite femme ne prend douaire. Sur quoi Dumoulin fait cette note : *Secus ergo si non est communis, quod est verum si non est communis ab initio quo derogatur societati; secus si non est communis quia renuntiat; non enim doarium augetur, quia semel ab initio limitatum fuit.* Dumoulin dit fort bien dans cette note, que dans la Coutume de Bourbonnois, quoiqu'elle fasse consister le douaire dans la moitié des héritages que le mari laissera lors de son décès, l'obligation du douaire est contractée *ab initio*, c'est-à-dire, aussi-tôt que s'est contracté le mariage, lequel a formé cette obligation. Toute la différence qu'il y a à cet égard entre ces Coutumes & celles qui assignent le douaire dans les héritages qu'a le mari lors de la célébration du mariage, c'est que dans celle-ci,

non-seulement l'obligation du douaire est formée par le mariage aussi-tôt qu'il est contracté, mais le douaire a dès ce temps un objet déterminé dans les héritages qui appartiennent alors au mari, dont le mari ne peut plus dès lors disposer au préjudice du douaire auquel ils sont affectés: au lieu que dans les Coutumes qui font consister le douaire dans une partie des héritages que le mari laissera à son décès, quoique l'obligation du douaire soit contractée par le mariage, le douaire n'a encore aucun objet déterminé; car ne devant consister que dans les héritages que le mari laissera lors de son décès, ce n'est que le temps de son décès qui peut déterminer dans quels héritages consistera le douaire: mais quoique ce soit le temps du décès qui détermine l'objet du douaire, ce n'est pas pour cela au temps du décès que se contracte l'obligation du douaire; cette obligation n'en a pas moins été contractée par le mariage, & aussi-tôt que le mariage a été contracté. De même que lorsque quelqu'un a fait, par contrat de mariage, une donation des biens, ou d'une partie des biens qu'il laissera à son décès, quoique ce soit le temps du décès du donateur qui détermine l'objet de la donation, l'obligation qui en naît est con-

tractée par la donation, & dès le temps que s'est faite la donation.

C'est pourquoi, de même que ce donateur, quoiqu'il puisse disposer de ses biens entre vifs sans fraude, ne peut néanmoins en disposer en fraude de sa donation; pareillement, dans ces Coutumes, quoique le mari puisse disposer entre vifs des héritages qui lui appartiennent, pourvu qu'il en dispose sans fraude, il ne peut en disposer en fraude du douaire; & ce seroit en disposer en fraude du douaire, s'il en dispoit à titre universel, ou s'il dispoit d'une partie considérable à titre gratuit.

ARTICLE II.

Quand le Douaire est-il ouvert.

153. Quoique l'obligation du douaire se contracte par le mariage, comme nous l'avons vu en l'article précédent, néanmoins, comme cette obligation n'est qu'une obligation conditionnelle qui dépend de la condition du prédécès du mari avant sa femme, le droit de douaire qui naît de cette obligation, n'est point ouvert, & ne consiste qu'en espérance, jusqu'à l'accomplissement de cette condition: ce n'est que la mort du mari survenue du vi

vant de la femme, qui fait exister la condition sous laquelle l'obligation du douaire a été contractée, & qui donne ouverture au douaire.

De-là, cette maxime de Loysel, qui est la sixieme du titre des Douaires, au Livre premier des Institutes Coutumieres: *Jamais mari ne paya douaire.*

Il faut donc tenir pour principe, que c'est la mort du mari arrivée du vivant de la femme, qui donne ouverture au douaire.

J'ai dit, *arrivée du vivant de la femme*; car pour qu'il y ait ouverture au douaire, il faut que la femme ait survécu le mari.

154. De-là naît la décision de la question suivante. Un homme, par son contrat de mariage, a constitué à sa femme un douaire d'une certaine somme en propriété; depuis, l'homme & la femme ont péri ensemble dans un naufrage: les héritiers de la femme sont-ils fondés à demander cette somme qui lui a été promise pour son douaire? Non; car le douaire n'ayant pu être ouvert que par la mort du mari, survenue du vivant de la femme, le fait de la survie de la femme est le fait qui doit servir de fondement à leur demande. C'est pourquoi, les héritiers ne pouvant justifier la survie de la femme,

étant incertain lequel de l'homme ou de la femme a survécu, faite par eux de justifier & fonder leur demande, les héritiers du mari en doivent avoir congé.

155. La mort civile du mari donne-t-elle ouverture au douaire? La Coutume de Melun décide pour l'affirmative; elle est la seule qui s'en soit expliquée en termes formels.

Celle de Nevers, au contraire, dit que le douaire échet *par la mort naturelle du mari*.

Les autres Coutumes disent simplement que le douaire est ouvert *par la mort*; d'autres disent, *par le décès*; d'autres, *par le trépas*.

On demande si ces termes, *mort, décès, trépas*, ne doivent s'entendre que de la mort naturelle, ou s'ils doivent être étendus à la mort civile que le mari auroit encourue par une condamnation capitale, telle que celle des galères à perpétuité, ou du bannissement à perpétuité hors du Royaume.

Dès le temps de Dumoulin, l'opinion commune étoit que ces termes ne doivent s'entendre que de la mort naturelle. Cet Auteur, sur la règle de *infirm. resig. n. 30*, dit: *Statutum loquens de morte, intelligitur de naturali, non autem de civili, nec exten-*

ditur ad civilem, nisi in casibus in jure expressis. Louet, lettre D, ch. 36, dit la même chose, & rapporte un Arrêt du 27 Janvier, qui jugea que le douaire d'une femme n'étoit pas ouvert par la condamnation de son mari à une peine capitale, & adjugea seulement à la femme une provision.

L'Ordonnance des Substitutions *tit. I, art. 24*, ayant décidé que lorsque quelqu'un est grevé de substitution après sa mort, la mort civile donne ouverture à la substitution, ne pourroit-on pas en inférer que, suivant l'esprit de cette Ordonnance, la mort civile doit pareillement donner ouverture au douaire ? Il y a quelque ressemblance entre l'un & l'autre cas, sur-tout dans les Coutumes qui l'accordent aux enfans, le douaire étant une espece de substitution légale d'une certaine portion de biens dont la Loi greve l'homme qui se marie, au profit des enfans qui naîtront du mariage, à la charge d'en laisser jouir leur mere.

156. N'y ayant que la mort du mari qui donne ouverture au douaire, il n'y a pas ouverture dans le cas d'une longue absence du mari, tant qu'il est incertain s'il est mort ou vivant. Renusson rapporte un Arrêt du 4 Décembre 1615, qui a

Pa.
débouté une
qu'elle avoit
adjudge seul
sion, une
moitié du d

157. Qu
verture au
mari, née
donnent à
au moins p
du vivant d

Telle est
Cette Cou
douaire,

par la mor
» le mari
» mauvais
» trop lon
» en autre
» quel les
» de périr
» par Just
» douaire

Coqui
sa questio
avoir en
re, de m
parce qu
que la Y
un doua

débouté une femme en cas de la demande qu'elle avoit faite de son douaire, & lui adjuge seulement, par forme de provision, une pension qui étoit d'environ la moitié du douaire.

157. Quoiqu'il n'y ait proprement ouverture au douaire que par la mort du mari, néanmoins quelques Coutumes donnent à la femme le droit de l'exiger, au moins par provision, en certains cas, du vivant du mari.

Telle est la Coutume de Nivernois. Cette Coutume, après avoir dit que le douaire, soit coutumier ou convenu, échet par la mort naturelle du mari, ajoute : « Si » le mari vient à pauvreté évidente par » mauvais ménage, banni, ou absent par » trop long espace de temps, ou échet » en autre évident inconvénient, par lequel les biens du mari soient en voie » de périr, la femme se pourra pourvoir » par Justice pour avoir provision de son » douaire ».

Coquille, qui interprete cet article en sa question 150, dit que la femme doit avoir en ces cas délivrance de son douaire, de même que si son mari étoit mort, parce que c'est la même chose pour la fin que la Loi s'est proposée en accordant un douaire à la femme, que la femme ait

perdu son mari par la mort, ou que son mari soit, de son vivant, réduit à ne pouvoir plus pourvoir à la subsistance de la femme. Il y aura néanmoins, ajoute cet Auteur, cette différence entre ces cas & celui de la mort naturelle, que dans ces cas, le douaire n'étant pas encore ouvert, la délivrance qui en sera faite à la femme, ne sera pas une délivrance définitive, mais une délivrance provisionnelle; de manière que si la fortune du mari se rétablit, si le mari banni est rendu par le Prince à son état civil & à ses biens, si le mari absent revient au pays, dans tous ces cas, la femme se remettant avec son mari, le douaire cessera, & le mari rentrera dans la jouissance des héritages ou autres choses dont la femme jouissoit par provision pour son douaire.

La Coutume du Maine a une disposition semblable à celle de Nivernois; elle dit, *art. 331*: « Si le mari est dissipateur, & » ses biens sont vendus, la femme peut » s'opposer pour son douaire; & il lui » sera délivré, supposé que son mari soit » encore vivant ».

Ces termes *supposé que*, en vieux langage, ont le même sens que *quoique*.

Dans les autres Coutumes qui n'ont pas pareille disposition, quelques anciens Ar-

rêts ont, av
dans ledits ca
la délivrance
une pension
quelle on av
douaire, pa
ment réglée à

Comment la

158. Les
sur cette qu
& le plus
faisissent de
douaire, so
nel, aulli-te
du mari. Il
lesquelles la
son douaire
vrance aux
quelques-c
distinction
le douaire

Des Cour

159. V
dans le p

rêts ont , avant l'ouverture du douaire dans lefdits cas, accordé à la femme, non la délivrance du douaire entier , mais une pension réglée arbitrairement , à laquelle on avoit donné le nom de demi-douaire , parce qu'elle étoit ordinairement réglée à environ la moitié du douaire.

ARTICLE III.

Comment la Femme est elle saisie de son Douaire.

158. Les Coutumes sont différentes sur cette question. La Coutume de Paris, & le plus grand nombre des Coutumes, saisissent de plein droit la femme de son douaire, soit coutumier, soit conventionnel, aussi-tôt qu'il est ouvert par la mort du mari. Il y a d'autres Coutumes dans lesquelles la femme n'est point saisie de son douaire, & doit en demander la délivrance aux héritiers du mari. Il y en a quelques-unes qui font à cet égard une distinction entre le douaire coutumier & le douaire conventionnel.

§. I.

Des Coutumes qui saisissent la Femme de plein droit.

159. Dans la Coutume de Paris, & dans le plus grand nombre des Coutumes

du Royaume, la femme est saisie de plein droit de son douaire coutumier ou conventionnel, aussi-tôt qu'il est ouvert par la mort du mari.

La Coutume de Paris s'en explique ainsi en l'Article 236: « Douaire, soit » coutumier ou préfix, saisit sans qu'il » soit besoin de le demander en jugement, » & courent les fruits & arrérages du jour » du décès du mari ».

Dans ces Coutumes, de même qu'un héritier est dès l'instant de la mort du défunt, saisi de plein droit de la propriété des biens du défunt, pour la part pour laquelle il en est héritier; pareillement aussi-tôt qu'il y a ouverture au douaire coutumier par la mort du mari, la veuve est dès l'instant de la mort de son mari, saisie de plein droit du droit d'usufruit dans tous les héritages ou autres immeubles sujets au douaire, pour la part qu'elle y doit avoir.

COROLLAIRE PREMIER.

160. Il suit de ce principe, que les fruits, tant naturels que civils, des héritages sujet au douaire, nés ou perçus depuis le jour du décès du mari, & pareillement les arrérages des rentes sujettes au douaire, courus depuis ledit jour, ap-

pariement à
tion dont elle
ritages ou ren
en l'article c
même ce cor

Co

161. De là
du douaire, l
se mettre en
des héritages
la portion q
qu'elle ait b
aucune dem
n'étant pas n
part dans ce
l'est de la sie
ticle ci-dessu
elle-même ce

Co

162. C'est
corollaire pr
troublée dar
soit par les
d'autres, elle
en possessor
en complain
me Melun,
Tours, &
conséquenc

partiennent à la douairiere pour la portion dont elle a droit de jouir desdits héritages ou rentes : la Coutume de Paris, en l'article ci-dessus rapporté, a tiré elle-même ce corollaire.

COROLLAIRE II.

161. De-là il suit qu'après l'ouverture du douaire, la femme peut d'elle-même se mettre en possession de la jouissance des héritages sujets à son douaire, pour la portion qui lui en appartient, sans qu'elle ait besoin pour cela d'en faire aucune demande à l'héritier du mari, n'étant pas moins saisie par la Loi, de sa part dans cette jouissance, que l'héritier l'est de la sienne. La Coutume, en l'article ci-dessus cité, a pareillement tiré elle-même ce corollaire.

COROLLAIRE III.

162. C'est une suite du principe & du corollaire précédent, que si la femme étoit troublée dans l'usufruit qu'elle doit avoir, soit par les héritiers du mari, soit par d'autres, elle peut, comme étant réputée en possession, former contre eux l'action en complainte. Plusieurs Coutumes, comme Melun, Sens, Auxerre, Châlons, Tours, &c. ont tiré elles-mêmes cette conséquence. Si les autres Coutumes ne

s'en sont pas expliquées , c'est qu'elles ont cru que cela étoit superflu , cette conséquence étant suffisamment renfermée dans le principe.

163. Observez que la femme n'est saisie de plein droit de son douaire sur les héritages qui y sont sujets , que lorsqu'ils se sont trouvés dans la succession du mari. S'il les avoit aliénés , quoiqu'ils demeurent sujets au douaire , nonobstant l'aliénation qu'il en a faite , comme nous l'avons vu *suprà* , la femme ne peut se mettre d'elle-même en possession du droit de douaire qu'elle a sur lesdits héritages ; il faut qu'elle assigne les tiers détenteurs ; qu'elle obtienne contre eux sentence qui déclare sujets à son douaire les héritages , & les condamne en conséquence à lui en laisser la jouissance pour la part qui lui en appartient. La femme n'est pas non plus fondée à leur demander la restitution des fruits depuis le jour du décès du mari , qui a donné ouverture au douaire : elle ne les peut prétendre que du jour de la demande , ceux perçus auparavant par ces tiers détenteurs , leur ayant été acquis en leur qualité de possesseurs de bonne foi.

164. La Coutume , en l'article ci-dessus rapporté , dit aussi que la femme est saisie de plein droit du douaire préfix ;

P
ce qui doit
pour le do
à la femme
ritage ou
le douaire
d'elle-même
sance , sa
Troyes , a
qu'il confis
ou en une
saisit aussi
ce sens que
& les inté
de plein d
décès de
Encore, di
ne les ait se
On en a
dans le cas
siste dans
M. Leprêt
Arrêts qui
roient en
de. Mais c
les Coutur
que le do
droit , la
plein droit
par conséq
consiste en

ce qui doit s'entendre en ce sens, que si pour le douaire préfix on avoit assigné à la femme la jouissance de quelque héritage ou de quelque rente, la femme, le douaire étant ouvert, peut se mettre d'elle-même en possession de cette jouissance, sans en faire aucune demande. Troyès, *art. 86.* Le douaire préfix, lorsqu'il consiste en une pension viagère, ou en une somme d'argent en propriété, fait aussi de plein droit la femme, en ce sens que les arrérages de cette pension & les intérêts de cette somme courent de plein droit à son profit, du jour du décès de son mari, contre les héritiers, *Encore, dit la Coutume de Châlons, qu'elle ne les ait si-tôt demandés.*

On en avoit néanmoins fait difficulté, dans le cas auquel le douaire préfix consiste dans une somme une fois payée. M. Leprêtre, *cent. 3, quest. 64*, cite des Arrêts qui ont jugé que les intérêts ne courent en ce cas que du jour de la demande. Mais ces Arrêts n'ont pas été suivis: les Coutumes ayant dit indistinctement que le douaire préfix faisoit de plein droit, la femme en doit être saisie de plein droit, en quelque cas que ce soit, & par conséquent même dans le cas auquel il consiste en une somme d'argent. Or on ne

peut dire qu'elle en est saisie de plein droit en ce cas, qu'en ce sens que les intérêts en courent de plein droit avant aucune demande.

165. Quelques Coutumes ont apporté certaines limitations au principe, que la femme est saisie de plein droit de son douaire. Celles de Berry & de Montargis, après avoir déclaré que la femme est saisie du douaire coutumier, apportent cette limitation, que quoiqu'elle en soit saisie de droit, si elle ne s'en est pas mise de fait en possession, elle ne peut demander aux héritiers du mari plus de cinq années de jouissance de son douaire pour le temps passé.

166. La Coutume de Montfort apporte une autre espece de limitation au principe, par rapport au douaire préfix. Après avoir dit purement & simplement en l'Article 140 : *Douaire coutumier saisi*, elle dit, Article 141 : *Douaire préfix saisi du jour du décès du mari, pourvu qu'il en apparaisse par écrit, & que la femme le demande dedans l'an & jour du décès ; autrement ne saisira, sinon du jour qu'il sera demandé en jugement.* Les Coutumes de Mante & de Dourdan ont une pareille disposition.

Dans ces Coutumes, on donne à la demande du douaire préfix, lorsqu'elle est

Paris
est donnée d'ar
tif au jour du
arranges ou i
du décès d
mande est dor
& intérêts ne
demande.
167. La C
qui, en l'Arti
que la femme
jour du décès
soit coutumie
exception po
tion de l'un o
n'est saisie q
raison est qu
roître saisie c
tant qu'il est
aura. Cette r
sante pour é
Coutumes qu
parce qu'on y
tif au choix

Des Coutumes
cipe qui a
saisissement
168. Paro
écartées du

est donnée dans l'année, un effet rétroactif au jour du décès, qui fait courir les arrérages ou intérêts du douaire, du jour du décès du mari; mais lorsque la demande est donnée plus tard, les arrérages & intérêts ne sont dus que du jour de la demande.

167. La Coutume du Grand Perche; qui, en l'Article 114, admet le principe, que la femme est saisie de plein droit du jour du décès de son mari, du douaire, soit coutumier ou préfix, y apporte une exception pour le cas auquel elle a l'option de l'un ou de l'autre; auquel cas elle n'est saisie que du jour de son option. La raison est que la femme ne peut pas paroître saisie d'aucun des deux douaires, tant qu'il est incertain lequel des deux elle aura. Cette raison ne m'a pas paru suffisante pour étendre cette exception aux Coutumes qui ne s'en sont pas expliquées, parce qu'on peut donner un effet rétroactif au choix que fera la femme.

§. I I.

Des Coutumes qui se sont écartées du principe qui a lieu de Droit commun sur le saisissement du Douaire.

168. Parmi les Coutumes qui se sont écartées du principe qui saisit la femme

de plein droit du douaire, soit coutumier, soit conventionnel, les unes s'en sont écartées, tant à l'égard du douaire coutumier que du conventionnel.

Telle est la Coutume de Normandie, qui dit indistinctement : « Douaire n'est dû, sinon du jour qu'il est demandé, s'il n'est autrement convenu par le contrat de mariage ».

D'autres, comme Senlis, Etampes, Châteauneuf, ne s'en sont écartées qu'à l'égard du douaire conventionnel : elles faisaient de plein droit la femme du douaire coutumier, & elles veulent que le conventionnel soit demandé, & que les arrérages n'en soient dus que du jour de la demande.

La Coutume de Blois est singulière, & au rebours des autres : elle dit, Article 190, que le douaire préfix est dû du jour du trépas ; & le coutumier, du jour qu'il est requis, & non plutôt.

§. III.

Quelle est la disposition de la Coutume d'Orléans sur le saisissement du Douaire.

169. Notre Coutume d'Orléans ne s'est pas bien nettement expliquée sur ce point : après avoir dit en l'Article 219, que la femme qui a un douaire préfix, n'a le

choix du coutu
lui ée accor
elle ajou
de d'ici, se do
qu'il soit deman
Cette dispo
elle est conque
tions.

La premier
doit décider d
du douaire p
pas expliquée
estime qu'il
l'égard du co
térêts n'en f
mande. Ce l
vient pas a
voulu que l'u
mandé, elle a
le douaire d
roit pas dit
c'est le doua
il le doit d
douaire cou
qu'il n'en e
préfix, suiv
de uno, nega
pas besoin
besoin d'êtr
ici une di

choix du coutumier que lorsque ce choix lui a été accordé par le contrat de mariage, elle ajoute : *Si le douaire coutumier est choisi, se doit demander ; & jusqu'à ce qu'il soit demandé, n'est dû.*

Cette disposition, de la maniere dont elle est conçue, donne lieu à deux questions.

La premiere est de sçavoir ce qu'on doit décider dans cette Coutume à l'égard du douaire préfix, sur lequel elle ne s'est pas expliquée. Lalande, sur cet article, estime qu'il faut décider, de même qu'à l'égard du coutumier, que les fruits & intérêts n'en sont dus que du jour de la demande. Ce sentiment de Lalande ne convient pas au texte. Si la Coutume eût voulu que l'un & l'autre douaire fût demandé, elle auroit dit indistinctement que le douaire doit être demandé : elle n'auroit pas dit, comme elle le dit, que si c'est le douaire coutumier qui est choisi, il se doit demander. En disant cela du douaire coutumier, elle laisse à conclure qu'il n'en est pas de même du douaire préfix, suivant cette maxime, *qui dicit de uno, negat de altero* ; & que celui-ci n'a pas besoin, ou du moins n'a pas toujours besoin d'être demandé. Je vois pratiquer ici une distinction qui me paroît assez

plausible. Lorsque le douaire préfix consiste, ou dans la jouissance de quelque héritage de la succession, ou dans une pension viagère, la douairière, par la force de la clause de désaisine-faisine qu'on met dans les actes devant Notaires, & qui selon l'Article 278 de cette Coutume, y équipolle à tradition de fait, est censée faisie de plein droit, soit de la jouissance de l'héritage, soit de la pension viagère, aussi-tôt que le douaire est ouvert, c'est-à-dire, dès l'instant du décès, & les fruits & les arrérages lui en sont dus de ce jour. Mais lorsque le douaire préfix ne consiste que dans la créance d'une somme d'argent, les intérêts n'en sont dus que du jour de la demande.

170. La seconde question est de savoir si cette décision de la Coutume d'Orléans, que le douaire coutumier doit être demandé, ayant été faite à l'occasion du cas particulier auquel la femme a le choix du douaire coutumier ou du conventionnel, elle doit être restreinte à ce cas, ou si c'est une décision générale qui doit pareillement avoir lieu dans le cas auquel il n'y a pas de douaire conventionnel. Lalande, sur cet article, décide avec raison que la décision de notre Coutume est générale. En vain opposeroit-on que

la Coutume a pu se fonder sur un cas auquel la femme a le choix du douaire, mais qu'il est évident que les douaires aura la même faisie d'aucune manière, même seulement en ce cas, n'est dès le décès de l'homme, que lorsqu'elle il ne suit pas de la demande de son douaire, déclarant par son acte en doit faire pareillement qu'elle est par les Cours & le droit de la femme.

Par quelle Coutume la Femme est choisie de son Douaire

171. La question de difficulté est de savoir si le douaire coutumier. La femme a le choix du douaire lorsque la Coutume décide que c'est elle le tient, & que les Coutumes qui la contraire ont été abrogées par la Coutume de son pays.

la Coutume a pu , pour cette décision , se fonder sur une raison particuliere au cas auquel la femme a le choix , qui est , que tant qu'il est incertain lequel des deux douaires aura la femme , elle ne peut pas être saisie d'aucun des deux. Cette raison mene seulement à décider que la femme , en ce cas , n'est saisie de son douaire que dès le décès de son mari , & qu'elle ne l'est que lorsqu'elle a déclaré son choix ; mais il ne suit pas de-là qu'elle doive faire demande de son douaire ; la Coutume , en déclarant par cet article que la femme en doit faire demande , déclare manifestement qu'elle a rejetté le principe suivi par les Coutumes qui saisissent de plein droit la femme du douaire coutumier.

§. I V.

Par quelle Coutume doit-on décider si la Femme est saisie de plein droit , ou non , de son Douaire.

171. La question ne peut guere souffrir de difficulté à l'égard du douaire coutumier. La femme en est saisie de plein droit , lorsque la Coutume qui le lui accorde & de qui elle le tient , est du nombre des Coutumes qui saisissent de plein droit la femme de son douaire. Au contraire , la

femme n'en est pas saisie , & est obligée de le demander , lorsque la Coutume qui le lui défere est du nombre de celles qui obligent la femme à le demander.

Par exemple , lorsqu'un Parisien qui s'est marié sans constituer un douaire conventionnel à sa femme , avoit au temps des épousailles , des héritages & autres immeubles sous la Coutume de Paris , & d'autres sous celle de Blois , la douairiere fera saisie de plein droit de son douaire sur les biens de Paris ; mais elle sera tenue de demander le douaire qu'elle a sur les héritages situés sous celle de Blois : car cette Coutume qui le lui défere , ne l'en fait pas ; elle dit au contraire , que *douaire est dû du jour qu'il est demandé.*

172. Si ce Parisien qui avoit des rentes constituées lorsqu'il a contracté mariage à Paris , a depuis transféré son domicile dans le Blaisois où il est mort , la femme fera-t-elle saisie de plein droit de son douaire sur lesdites rentes ? La raison de douter est , que les rentes constituées étant régies par la loi du domicile de la personne à qui elles appartiennent , les rentes que le mari avoit lorsqu'il s'est marié , sont , par la translation du domicile du mari dans le Blaisois , passées sous l'empire de la Coutume de Blois ; elles ne sont

plus sous l'empire de celle de Paris : la Coutume de Paris ne peut donc pas saisir la femme lors du décès du mari, de son douaire sur lescites rentes, sur lesquelles elle n'a plus aucun empire.

Je pense néanmoins qu'on doit décider que la femme est saisie de plein droit de son douaire sur lescites rentes. La raison est, qu'il suffit pour cela qu'elles aient été soumises à l'empire de la Coutume de Paris, au temps auquel le mariage a été contracté. C'est en ce temps que cette Coutume les a affectées & assujetties au douaire, de maniere que la femme en dû être saisie aussi-tôt que la mort de son mari arriveroit. Quoiqu'au temps auquel ce saisissement s'effectue, ces rentes aient cessé d'être soumises à l'empire de la Coutume de Paris, il suffit pour qu'il doive s'effectuer, qu'elles y aient été soumises au temps du mariage, qui est la cause qui le produit.

Vice versâ, si un Blaisois qui avoit des rentes constituées lorsqu'il s'est marié, avoit transféré son domicile à Paris où il est mort ; quoique les rentes soient, par la translation de son domicile à Paris, passées sous l'empire de la Coutume de Paris, néanmoins la douairiere ne sera pas saisie de plein droit de son douaire

coutumier sur lesdites rentes, du jour du décès de son mari; & les arrérages ne commenceront à courir à son profit, pour la part qu'elle y a, que du jour de sa demande. La raison est, que c'est la Coutume de Blois qui a donné à la femme le droit de douaire qu'elle a sur lesdites rentes, lesquelles lorsque le mariage a été contracté, & lorsqu'elles ont été assujetties au douaire, étoient sous l'empire de cette Coutume: d'où il suit que la femme est tenue de faire la demande de ce douaire, puisque la Coutume de Blois, de qui elle le tient, ne le lui accorde qu'à la charge d'en faire la demande. La Coutume de Paris, sous l'empire de laquelle les rentes ont passé, ne peut pas la saisir du droit de douaire qu'elle a sur lesdites rentes, puisque ce n'est pas cette Coutume qui le lui donne.

173. A l'égard des rentes qui sont venues au mari pendant le mariage, de la succession de ses pere & mere ou autres ascendans, ces rentes n'ayant pu devenir sujettes au douaire de la femme que depuis que le mari y a succédé, ce ne peut être que la Loi qui régissoit lesdites rentes au temps auquel le mari y a succédé, qui est celle du lieu où étoit alors son domicile, qui ait assujetti lesdites rentes au

droit de la fem
par la Loi qu
même elles y
femme en ell
Passons au de
si il consulte de
héritage: c'est
laquelle l'hérit
cider si la doua
plein droit; ou
Parisien a don
l'oluit d'un
tume de Pon
femmes de l
de l'ouverture
faite de plus
demande. La
nature des cor
seules & par e
créance de la
tion, & ne pe
dans cette ch
jus in re, m
ditionibus no
verum transfer
la conventio
par elle-mem
de douaire;
l'en saisir d
pour l'ère

douaire de la femme ; c'est par conséquent par cette Loi qu'on doit décider de quelle maniere elles y sont assujetties, & si la femme en est saisie de plein droit.

Passons au douaire conventionnel : lorsqu'il consiste dans l'usufruit d'un certain héritage, c'est encore la Coutume sous laquelle l'héritage est situé, qui doit décider si la douairiere en doit être saisie de plein droit, ou non. Par exemple, si un Parisien a donné pour douaire à sa femme l'usufruit d'un héritage situé sous la Coutume de Ponthieu, qui ne saisit pas les femmes de leur douaire ; la femme, lors de l'ouverture du douaire, n'en sera pas saisie de plein droit ; il faudra qu'elle le demande. La raison est, qu'il est de la nature des conventions qu'elles ne peuvent seules & par elles-mêmes produire qu'une créance de la chose portée en la convention, & ne peuvent transférer aucun droit dans cette chose : elles ne peuvent donner *jus in re*, mais seulement *jus ad rem* : *traditionibus non nudis conventionibus dominia rerum transferuntur*. Suivant ces principes, la convention de douaire ne peut seule & par elle-même saisir la femme de son droit de douaire ; il n'y a que la Loi qui puisse l'en saisir de plein droit ; sinon elle ne peut l'être que par la tradition, ou prise

de possession faite en exécution de la convention. Mais dans cette espece, ce n'est pas la Coutume de Paris qui peut saisir la femme de son douaire sur l'héritage porté par la convention, cette Coutume ne pouvant agir ni exercer aucun empire sur un héritage situé hors son ressort : elle ne peut aussi en être saisie par la Coutume de Ponthieu, qui est du nombre des Coutumes qui ne saisissent pas les femmes de leur douaire. Le douaire conventionnel n'étant dans cette espece qu'une simple créance de la chose portée par la convention, qui ne gît qu'en action, les fruits de la chose portée par la convention ne sont dus à la douairiere que du jour de sa demande, à moins qu'elle n'eût empressement convenu qu'ils lui seroient dus du jour de l'ouverture du douaire ; auquel cas la femme ne seroit pas pour cela saisie de son douaire, mais elle seroit créanciere des fruits perçus par l'héritier depuis l'ouverture du douaire, quoiqu'avant la demande, comme de choses contenues en la convention & créance du douaire. Dans le cas inverse, lorsqu'un homme domicilié sous la Coutume de Ponthieu, a donné pour douaire l'usufruit d'un héritage situé sous celle de Paris, la femme, lors de l'ouverture du douaire, sera saisie de plein

Part
droit de son d
et sous l'emp
quelle saisir
du doua
ventionnel,
soumises à fo
Quand mé
riage, il y a
tume, ce ne
mais celle sou
au douaire se
femme a dû
droit de son
une Coutum
ne peut par
son douaire:
par une Loi
douaire sur
empire.
Lorsque le
siste dans l'uf
constituées,
siruacion, éta
sont régis par
micile du créa
nent, c'est la C
cile qu'avoit
mariage, qui
être saisie de p
douaire.

droit de son douaire sur cet héritage, qui est sous l'empire de la Coutume de Paris, laquelle saisit de plein droit les douairières du douaire, soit coutumier, soit conventionnel, qu'elles ont sur les héritages soumises à son empire.

Quand même, par le contrat de mariage, il y auroit soumission à une Coutume, ce ne seroit pas cette Coutume, mais celle sous laquelle les héritages sujets au douaire sont situés, qui régleroit si la femme a dû, ou non, être saisie de plein droit de son douaire; car la soumission à une Coutume n'est qu'une convention qui ne peut par elle-même saisir la femme de son douaire: elle n'en peut être saisie que par une Loi qui saisit les femmes de leur douaire sur les héritages sujets à son empire.

Lorsque le douaire conventionnel consiste dans l'usufruit de quelques rentes constituées, ces rentes n'ayant aucune situation, étant des droits personnels qui sont régis par la Coutume du lieu du domicile du créancier à qui elles appartiennent, c'est la Coutume du lieu du domicile qu'avoit le mari lors du contrat de mariage, qui doit régler si la femme doit être saisie de plein droit, ou non, de son douaire.

Il en est de même lorsque le douaire conventionnel consiste dans une rente viagere, ou dans une somme d'argent dont le mari se constitue débiteur.

CHAPITRE IV.

Des actions auxquelles donne lieu l'ouverture du Douaire.

L'OUVERTURE du douaire coutumier donne lieu principalement à l'action de partage & à l'action *confessoria servitutis ususfructus*: elles feront chacune la matiere d'un Article. Nous traiterons dans un troisieme Article, des actions auxquelles donne lieu l'ouverture du douaire conventionnel.

ARTICLE PREMIER.

De l'action de partage.

174. Par l'ouverture du douaire coutumier, la jouissance des héritages & autres immeubles qui y sont sujets, devient commune entre la femme douairiere, à qui en appartient la moitié ou le tiers, suivant les différentes Coutumes, & les héritiers du mari, auxquels en appartient le surplus.

De cette communauté naît l'action *communi dividundo*, ou action de partage, qui peut être donnée, soit par la douairière contre les héritiers du mari, soit par lesdits héritiers contre la douairière, aux fins de partage de cette jouissance.

Nous traiterons, 1°. de la forme de ce partage; 2°. des raisons respectives que les parties doivent s'y faire; 3°. de la garantie qui en naît.

§. I.

De la forme du partage qui est à faire entre la Douairière & l'Héritier du mari.

Pour parvenir à ce partage, on doit commencer par procéder à une estimation du revenu que produisent chacun des héritages & autres immeubles sujets au douaire; cette estimation se fait ou par les parties, ou, lorsqu'elles ne s'accordent pas, par des experts dont elles conviennent.

Après cette estimation faite, on dresse une masse de tous les héritages & autres immeubles sujets au douaire, dont la jouissance est à partager entre la douairière & les héritiers du mari, & chacun desdits héritages ou immeubles est compris pour le revenu qu'il produit.

Le manoir que l'ainé choisit pour son droit d'ainesse, ne doit pas être excepté

de cette masse ; car les Coutumes donnent à la douairiere l'usufruit de la moitié ou du tiers de tous les héritages que le mari avoit au jour des époufailles, & qu'il a eus depuis en directe, sans en rien excepter ; & l'ainé n'a son droit d'ainesse que vis-à-vis ses freres & sœurs, & non vis-à-vis la douairiere. La Coutume de Poitou, art. 162, ne veut pas à la vérité que la douairiere puisse avoir le *principal* hébergement au préjudice & sans le consentement de l'héritier du mari ; mais elle ajoute que c'est à la charge de récompenser la douairiere, par estimation de la part qu'elle y a.

La masse étant arrêtée, doit se partager en deux lots, l'un pour la douairiere, l'autre pour les héritiers du mari.

Dans les Coutumes qui ne donnent que le tiers à la douairiere, on en fait trois, deux desquels sont pour l'héritier du mari, & un pour la douairiere.

C'étoit un ancien usage qui a été retenu par plusieurs Coutumes dans les provinces de Champagne, Picardie & Artois, que c'est la douairiere qui doit dresser cette masse, faire l'estimation, composer les lots, & en donner le choix à l'héritier du mari. Loysel en a fait une maxime : *La douairiere lotit, & l'héritier choisit*. L. 1. tit. 3, rép. 22.

C'est avec raison
chargée de faire
plus de connois-
sance du reven-
du mari, du reven-
elle a jouti con-
pendant le temp-
tre côté, l'héri-
de craindre que
lité dans les lots

Domolin,
de la Coutume
ception pour le
seroit mineure
ce cas s'excuse
mander que
arbitres ; &
ment le dem-
femme faisoit
tuer pour ca-
opération ; A
gens quinze
care judici-
contra eam f-
integrum.

175. Ta-
pas le parta-
tant qu'elle
procéder a
se laissera d-
tier dem-

C'est avec raison que la douairiere est chargée de faire les lots, devant avoir plus de connoissance que l'héritier du mari, du revenu de ces héritages, dont elle a joui conjointement avec son mari, pendant le temps du mariage. D'un autre côté, l'héritier du mari n'a pas lieu de craindre que la douairiere blesse l'égalité dans les lots, puisqu'il en a le choix.

Dumoulin, en sa note sur l'Article 50 de la Coutume de Châlons, fait une exception pour le cas auquel la douairiere seroit mineure; & il dit qu'elle peut en ce cas s'excuser de faire les lots, & demander que le partage soit fait par des arbitres; & que l'héritier peut pareillement le demander, de crainte que si la femme faisoit des lots, elle ne se fît restituer pour cause de minorité, contre son opération: *Fallit, dit-il, si est minor viginti quinque annis, quia ipsa potest supplicare judici ut fiat per arbitrum, vel etiam contra eam supplicari potest, nè restituatur in integrum.*

175. Tant que l'héritier ne demande pas le partage, la douairiere peut jouir tant qu'elle le voudra par indivis, & ne procéder au lotissement, que lorsqu'elle se lassera de l'indivis; mais lorsque l'héritier demande le partage, le plus grand

nombre de ces Coutumes donnent à la douairiere un terme de quarante jours pour faire les lots, à compter du jour de la sommation qui lui est faite par l'héritier de les faire; au bout duquel temps elles veulent que la douairiere qui est en demeure, soit privée pour l'avenir de sa part dans la jouissance, jusqu'à ce qu'elle ait satisfait à cette obligation. Laon, *art. 45*; Saint-Quentin, *art. 96*, &c.

Plusieurs de ces Coutumes chargent la douairiere seule des frais du partage, sauf de ceux de contestation, dans le cas auquel l'héritier en feroit de mauvaises. Amiens, *art. 117*; Ponthieu, *art. 53*, &c.

176. Cette forme de partage n'est observée que pour les héritages situés sous les Coutumes qui ont ces dispositions.

A Paris, à Orléans, & dans toutes les autres Coutumes qui n'ont pas ces dispositions, le partage qui est à faire de la jouissance des héritages sujets au douaire coutumier, entre la douairiere & l'héritier, se fait à frais communs: la masse, l'estimation & les lots se font par les parties; ou si elles ne peuvent s'accorder, par des arbitres nommés par elles, ou par le Juge, faute par elles d'en nommer, & ces lots se tirent au sort.

Lorsque les lots sont inégaux, le plus

Fort doit être
d'un retour en
cun an, pend
le douaire;
temps de la

Des raisons
quelques

177. La do
ont quelq
à l'autre au

L'héritier
douairiere;

1°. Dans

le mariage,

mari sujettes

tion nécessai

jets au douai

la femme av

rentes, éran

sommes req

rentes, ou p

desdits hérita

vu *suprà*, n. 7

douairiere pe

durer son usu

ou du tiers

différentes

fort doit être chargé envers le plus foible, d'un retour en une rente payable par chacun an, pendant tout le temps que durera le douaire, c'est-à-dire, pendant tout le temps de la vie de la douairiere.

§. I I.

Des raisons respectives qu'ont à se faire quelquefois la Douairiere & l'Héritier.

177. La douairiere & l'héritier du mari ont quelquefois des raisons à se faire l'un à l'autre au partage.

L'héritier a des raisons à faire à la douairiere ;

1°. Dans le cas du rachat fait durant le mariage, de quelques rentes dues au mari sujettes au douaire, ou de l'aliénation nécessaire de quelques héritages sujets au douaire. Le droit du douaire que la femme avoit dans lesdits héritages & rentes, étant en ce cas transféré sur les sommes reçues pour le rachat desdites rentes, ou pour le prix de l'aliénation desdits héritages, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 73, l'héritier doit payer à la douairiere pendant tout le temps que doit durer son usufruit, les intérêts de la moitié ou du tiers desdites sommes, suivant les différentes Coutumes,

2°. Il en est de même à l'égard des sommes reçues par le mari, dans les espèces qui sont rapportées aux n. 82 & 83.

3°. Lorsque des choses sujettes au douaire ont cessé d'exister par le fait ou la faute du mari, quoique le mari n'ait rien reçu en la place, comme lorsque le mari a éteint une rente sujette au douaire, par la remise volontaire qu'il en a faite au débiteur, ou en la laissant prescrire, l'héritier doit en dédommager la douairière, en lui payant par chacun an, pendant tout le temps que doit durer son usufruit, la même somme qu'elle recevrait pour sa part des arrérages de ladite rente, si elle existoit.

4°. Lorsque le mari a fait des dégradations à quelque héritage sujet au douaire, qui en ont diminué le revenu, l'héritier en doit dédommager la douairière, en lui tenant compte par chacun an, pendant le temps que doit durer son usufruit, de ce que l'héritage produiroit de plus de revenu pour la part qu'elle y a, s'il n'avoit pas été dégradé.

178. La douairière peut aussi avoir, de son côté, des raisons à faire à l'héritier;

1°. Dans les cas mentionnés *suprà*, n. 38, dans lesquels des héritages ne sont sujets au douaire que sous la déduction

de la somme qui dans le mariage ritages ne peuvent être de la masse des biens de la douairière à droit pour un tiers, et sommes, qu'à la fin de faire raison de la part de la douairière, à l'héritier, en lui payant de la moitié ou par chacun an, que durera son usufruit, pendant, comme

2°. Lorsque dans le mariage des augmentations de sujet au douaire, le revenu, la douairière peut faire raison par la voie de

3°. Lorsque le mariage, ou le débiteur au douaire, la douairière qui fait raison à l'héritier par la voie de

179. Lorsque chacun de

de la somme que le mari a déboursée pendant le mariage pour les avoir. Ces héritages ne peuvent être compris dans la masse des biens sujets au douaire, dont la douairiere a droit de jouir pour moitié ou pour un tiers, suivant les différentes Coutumes, qu'à la charge par la douairiere de faire raison de cette somme, à proportion de la part qu'elle a dans la jouissance, à l'héritier du mari qui l'a déboursée, en lui payant pour cela les intérêts de la moitié ou du tiers de cette somme par chacun an, pendant tout le temps que durera son usufruit, ou en les compensant, comme il sera dit ci-après.

2°. Lorsque le mari a déboursé, pendant le mariage, des sommes d'argent pour des augmentations à quelque héritage sujet au douaire, qui en ont augmenté le revenu, la douairiere en doit pareillement faire raison à l'héritier, au moins par la voie de compensation.

3°. Lorsque le mari a racheté pendant le mariage, une rente dont il étoit déjà débiteur au temps des épousailles, la douairiere qui profite du rachat, en doit faire raison à l'héritier du mari, au moins par la voie de la compensation.

179. Lorsque la douairiere & l'héritier ont chacun des raisons à se faire l'une à

l'autre, il s'en fait compensation jusqu'à concurrence.

Par exemple, si le mari avoit fait dans quelqu'un des héritages sujets au douaire, des dégradations qui en eussent diminué de trois cents livres le revenu annuel, & que d'un autre côté le mari eût fait sur un autre héritage sujet au douaire, des augmentations qui en augmentassent de deux cents livres le revenu annuel, la raison que l'héritier est obligé de faire à la douairiere pour les dégradations, se compense avec celle que la douairiere doit faire à l'héritier pour raison des augmentations ; au moyen de laquelle compensation la diminution du revenu annuel des biens sujets au douaire, dont l'héritier doit faire raison à la douairiere, se trouve réduite à la somme de cent livres ; de laquelle somme de cent livres, l'héritier paiera la moitié de la somme, ou le tiers, à la douairiere par chacun an, pendant le temps que doit durer son usufruit.

Si le mari avoit encore pendant le mariage, déboursé quelque somme d'argent, pour raison de quelque héritage sujet au douaire, *putà* pour quelque retour de partage, il se fera encore compensation des intérêts que la douairiere doit pour

raison de ce à l'héritier lui doit.

Pareillement le dans le mariage, d'une rente sujette à la par la faute de l'autre côté il a raison doit des avant fait conséquent auroit la douairiere si elle ne se fait compensation l'héritier doit faire la rente dont le mariage, ou qu'il a raison que la douairiere faire à l'héritier pour a rachetée.

180. Lorsque la de douairiere, a fait à l'héritier, & que côté aucunes raisons pour raison du douaire commune, il se fait que la femme en fait doit à l'héritier pour faits par le mari, & la douairiere, avec compensation du mariage que l'héritier lui a de commune.

raison de ce à l'héritier, avec ceux que l'héritier lui doit.

Pareillement lorsque le mari a, pendant le mariage, reçu le remboursement d'une rente sujette au douaire, ou qu'il l'a par sa faute laissé prescrire; si d'un autre côté il a racheté une rente qu'il devoit dès avant son mariage, & qui par conséquent auroit été à la charge de la douairiere si elle n'eût pas été rachetée, il se fait compensation de la raison que l'héritier doit faire à la douairiere de la rente dont le mari a reçu le remboursement, ou qu'il a laissé prescrire, avec la raison que la douairiere doit, de son côté, faire à l'héritier pour la rente que le mari a rachetée.

180. Lorsque la femme, en sa qualité de douairiere, a quelques raisons à faire à l'héritier, & que l'héritier n'a de son côté aucunes raisons à faire à la femme pour raison du douaire, si la femme est commune, il se fera compensation de ce que la femme en sa qualité de douairiere, doit à l'héritier pour les sommes déboursées par le mari, dont elle profite comme douairiere, avec la jouissance de la récompense du mi-denier desdites sommes que l'héritier lui doit en la qualité qu'elle a de commune.

C'est ce qui paroîtra, en parcourant les trois différens cas ci-dessus mentionnés, dans lesquels la douairiere a quelque raison à faire à l'héritier par rapport aux sommes déboursées par le mari durant le mariage.

Dans le premier cas, supposons, par exemple, que le mari qui, au temps des épousailles, étoit propriétaire par indivis avec d'autres d'un héritage, s'en est rendu, pendant son mariage, adjudicataire par licitation, & a déboursé pour cet effet une somme de trois mille livres pour payer les parts de ses copropriétaires dans le prix de la licitation; suivant notre principe, la femme, en sa qualité de douairiere, doit à l'héritier du mari les intérêts de la somme de quinze cents livres, moitié de celle de trois mille livres, pendant tout le temps que doit durer son usufruit: l'héritier du mari, de son côté, doit à la femme, en la qualité qu'elle a de commune, pareille somme de quinze cents livres, pour le mi-denier de celle de trois mille livres tirée de la communauté par le mari, qui en doit récompense, comme nous l'avons vu en notre Traité de la Communauté, n. 629. Il se fait une compensation naturelle des intérêts de la somme de quinze cents livres que la fem-

me doit,
dans le ta
de pareil
que l'hér
au moye
nier doit j
livres qu
dant tout
fruit de la
cuns inté
Dans le
la douairie
nant la m
qualité de
a dans la
douaire, d
que durera
somme de r
trois mille l
pendant le m
sent avec ce
mille livres
de quinze ce
qualité de co
En conséque
sance, pend
fruit de la do
lement du mi
181. Ces
même manie.

me doit, en sa qualité de douairiere, pendant le temps de son usufruit, avec ceux de pareille somme de quinze cents livres que l'héritier lui doit : en conséquence, au moyen de ladite compensation, l'héritier doit jouir de la somme de quinze cents livres qu'il doit pour le mi-denier, pendant tout le temps que doit durer l'usufruit de la douairiere, sans en payer aucuns intérêts pendant ledit temps.

Dans les Coutumes où la portion de la douairiere n'est que le tiers, en retenant la même espece, la femme, en sa qualité de douairiere, pour le tiers qu'elle a dans la jouissance des biens sujets au douaire, doit à l'héritier pendant le temps que durera son usufruit, les intérêts d'une somme de mille livres, tiers de celle de trois mille livres, déboursée par le mari pendant le mariage ; lesquels se compensent avec ceux d'une pareille somme de mille livres, faisant les deux tiers de celle de quinze cents livres qui lui est due en sa qualité de commune, pour son mi-denier. En conséquence l'héritier aura la jouissance, pendant le temps que durera l'usufruit de la douairiere, des deux tiers seulement du mi-denier qu'il doit.

181. Ces compensations se font de la même maniere dans le second cas, qui est

celui auquel le mari a déboursé pendant le mariage quelque somme d'argent, pour des augmentations faites à quelque héritage sujet au douaire qui en ont augmenté le revenu.

182. Dans le troisieme cas, qui est celui auquel le mari a acquitté pendant le mariage quelque charge du douaire, supposons qu'il a racheté des deniers de la communauté une rente de trois cents livres par an, dont il étoit débiteur dès le temps des épousailles, la douairiere, qui par ce rachat se trouve déchargée de cent cinquante livres de rente qu'elle auroit été obligée de payer au créancier pendant tout le temps qu'auroit duré son usufruit, doit en récompenser l'héritier du mari par la voie de la compensation, en le déchargeant pendant tout ledit temps de la rente de cent cinquante livres, que ledit héritier est tenu de lui continuer en la qualité qu'elle a de commune, suivant l'Article 245 de la Coutume de Paris.

Dans les Coutumes où la portion de la douairiere n'est que le tiers, la femme qui n'eût été tenue que du tiers de la dite rente montant à cent livres, si elle n'eût pas été rachetée, fera seulement déduction à l'héritier de cent livres par chacun an, pendant tout le temps que
doit

doit dorer son
quatre livres c
commuer.

Rien n'est
sions; l'éq
femme demar
qu'elle avoit
femmes que se
qu'elle profite
douairiere.

183. Il n'y a
tion lorsque l'h
des raisons à
raison du dou
pensation, av
lui doit faire; a
deux fois.

Il est évident
à cette compen
riere a renoncé
lui étant dû en c
pour les sommes
la communauté
elle n'a rien à
qu'elle puisse co
dont elle doit f
qu'on suppose n
raison à faire à
La douairier
compensation à

doit durer son usufruit, sur les cent cinquante livres de rente qu'il est tenu de lui continuer.

Rien n'est si équitable que ces compensations ; l'équité ne permet pas que la femme demande récompense de la part qu'elle avoit comme commune dans les sommes que son mari a tirées, pendant qu'elle profite desdites sommes comme douairière.

183. Il n'y a pas lieu à cette compensation lorsque l'héritier avoit de son côté des raisons à faire à la douairière pour raison du douaire dont il s'est fait compensation, avec celles que la douairière lui doit faire ; autrement il se feroit payer deux fois.

Il est évident qu'il ne peut y avoir lieu à cette compensation lorsque la douairière a renoncé à la communauté ; car ne lui étant dû en ce cas aucune récompense pour les sommes que son mari a tirées de la communauté, dans les biens de laquelle elle n'a rien à prétendre, elle n'a rien qu'elle puisse compenser avec les choses dont elle doit faire raison à l'héritier, qu'on suppose n'avoir de son côté aucune raison à faire à la douairière.

La douairière qui n'a en ce cas aucune compensation à opposer, ne peut se dis-

K

penfer de payer à l'héritier pour la part qu'elle a dans la jouissance des héritages fujets au douaire, pendant tout le temps que durera cette jouissance, les intérêts de la somme que le mari a payée pendant le mariage pour quelqu'un desdits héritages qui n'est fujet au douaire que sous la déduction de cette somme, comme nous l'avons vu *suprà*.

185. Dans les deux autres cas, lorsque le mari a déboursé pendant le mariage quelque somme pour des augmentations à un héritage fujet au douaire, qui en ont augmenté le revenu, ou par le rachat de quelque rente par lui due, à laquelle la douairiere eût contribué, si elle n'eût pas été rachetée, ne pouvant y avoir lieu à la compensation, au moyen de ce que la douairiere a renoncé à la communauté, ou de ce qu'il y a exclusion de communauté, l'héritier est-il fondé à demander à la douairiere les intérêts de cette somme pour la part qu'elle a dans la jouissance des héritages fujets au douaire pendant tout le temps que doit durer cette jouissance? Les avis font différens sur cette question. Duplessis & Renuffon tiennent la négative; ils disent que le mari, en faisant ces augmentations & en rachetant cette rente, n'a eu d'autre vue que d'as-

méliorer & de libérer
font tous les bons
ne doit donc point
vue d'avantage
tention de faire
cune obligation
action contre elle
augmentations,
proprium negotii
uxoris, quamvis
uxori. Renuffon
un Arrêt du 1
profit de la Da
quel il dit avo
jouir de son d
récompenser l'
acquittées par
La Coutume
ticle 396, a ur
cette opinion;
« constant le m
« ritages à lui
« épousailles.
« res & foncier
« entier pour se
« dites rentes.
« n'eussent poi
« les épousaille
On ne peut
à l'héritier la

méliorer & de libérer son bien, comme le font tous les bons peres de familles; qu'on ne doit donc point supposer en lui aucune vue d'avantager sa femme, ni aucune intention de faire contracter à sa femme aucune obligation d'où puisse naître aucune action contre elle: le mari, en faisant ces augmentations, en rachetant cette rente, *proprium negotium gerebat, non negotium uxoris, quamvis per accidens profuerit uxori*. Renusson autorise son opinion par un Arrêt du 13 Août 1622, rendu au profit de la Dame de l'Encosme, par lequel il dit avoir été jugé qu'elle devoit jouir de son douaire sans être tenue de récompenser l'héritier du mari des rentes acquittées par le mari durant le mariage.

La Coutume de Normandie, en l'Article 396, a une disposition conforme à cette opinion; il y est dit: « Si le mari, » constant le mariage, décharge les hé- » ritages à lui appartenans lors de ses » épousailles.... des rentes hypothécai- » res & foncières...., la femme a le tiers » entier pour son douaire, déchargé des » dites rentes racquittées, comme s'ils » n'eussent point été chargés lors & avant » les épousailles ».

On ne peut dénier plus formellement à l'héritier la récompense: cette Coutume

néanmoins l'accorde par la voie de la compensation, lorsqu'il peut y avoir lieu ; car elle dit en l'article suivant : « Si le mari » a vendu de son propre pour faire ledit » racquit, la femme, prenant douaire sur » les héritages déchargés, ne pourra pren- » dre douaire sur ledit héritage vendu ».

Nonobstant ces raisons, Lemaître, sur la Coutume de Paris, pense que même *cessante compensatione*, l'héritier est bien fondé à demander à la douairiere récompense de ce dont elle profite du rachat des rentes & des augmentations faites par le mari pendant le mariage.

Il n'est pas, selon lui, nécessaire que le mari pendant le mariage, en faisant le rachat de ces rentes & ces augmentations, ait eu intention d'avantager la femme, & d'augmenter le revenu de son douaire ; il suffit qu'elle en soit effectivement avantagée, & que le revenu de son douaire soit effectivement augmenté aux dépens du mari, pour que l'héritier soit fondé à demander cette récompense : de même que le revenu du douaire ne peut être diminué par le fait du mari, sans que la femme en soit récompensée, il ne doit pas pareillement pouvoir être augmenté aux dépens du mari, sans que la femme en récompense l'héritier du mari. J'inclinerois pour cette seconde opinion.

De la garan
la Do

186. Ce pa

les autres par
rantie entre l

En conséq

partageans a
fance d'un hé

tre copartage

son pour sa p

tout le temp

la somme

le partage

évincé.

Par exem

qui a été p

douairiere &

douze cents

par le partag

ges pour f

elle a été év

qui étoit de

qui de son c

tion, doit

tenu envers

cinquante l

du revenu

a été évincé

§. III.

De la garantie qui naît du partage entre la Douairiere & l'Héritier.

186. Ce partage produit, comme tous les autres partages, une obligation de garantie entre les copartageans.

En conséquence, lorsque l'un des copartageans a souffert éviction de la jouissance d'un héritage échu en son lot, l'autre copartageant est tenu de lui faire raison pour sa part par chacun an, pendant tout le temps que durera le douaire, de la somme à laquelle a été estimée par le partage la jouissance dont il a été évincé.

Par exemple, supposons que la masse qui a été partagée par moitié entre la douairiere & l'héritier du mari, fût de douze cents livres de revenu: on a délivré par le partage à la douairiere des héritages pour six cents livres de revenus; elle a été évincée de l'un de ces héritages, qui étoit de trois cents livres; l'héritier, qui de son côté n'a souffert aucune éviction, doit pour la garantie dont il est tenu envers elle, lui faire raison de cent cinquante livres par chacun an, moitié du revenu de trois cents livres, dont elle a été évincée; au moyen de quoi la douai-

riere & l'héritier auront chacun quatre cents cinquante livres de revenu, qui est la moitié qu'ils doivent avoir chacun dans les neuf cents livres de revenu, auxquelles a été, par cette éviction, réduite la masse qui est à partager entre eux.

Dans les Coutumes où le douaire n'est que du tiers, si pour le tiers de la douairiere, dans une masse de douze cents livres, on lui a délivré des héritages pour quatre cents livres de revenu, & qu'elle ait été évincée de l'un de ces héritages de trois cents livres de revenu, l'héritier, tenu pour les deux tiers de la garantie, doit faire raison à la douairiere de deux cents livres de revenu par chacun an; au moyen de quoi, avec les cent livres de revenu qui lui restoient, elle aura trois cents livres de revenu, qui font le tiers des neuf cents livres à laquelle la masse a été réduite.

Lorsque c'est l'héritier qui a souffert éviction, la douairiere tenue de la garantie pour la part qu'elle a dans la masse, doit faire raison à l'héritier de la même maniere.

Voyez sur cette garantie ce que nous avons dit en notre Traité de la Société, & en celui de la Communauté entre homme & femme.

De l'adic

187. L.
ouverture

jusfructu

Cete a

laquelle la

d'usufruit

ture du d

au douai

appartie

est traie

petatur.

Cete

elle a lie

les hérita

tre l'héri

succesio

lorsque

ff. si us

188.

l'héritier

tre lui à

ou per

mari, si

rume q

douair

ARTICLE II.

De l'action Confessoria servitutis ususfructûs.

187. L'ouverture du douaire donne ouverture à l'action *confessoria servitutis ususfructûs*.

Cette action est une action réelle, par laquelle la douairiere revendique le droit d'usufruit qui lui a été acquis par l'ouverture du douaire dans les héritages sujets au douaire, pour la portion qui lui en appartient. C'est de cette action dont il est traité au titre du digeste *Si ususfructus petatur*.

Cette action étant une action réelle, elle a lieu contre tous ceux qui possèdent les héritages sujets au douaire, soit contre l'héritier, lorsqu'ils se trouvent dans la succession, soit contre les tiers détenteurs, lorsque le mari les a aliénés. L. 5, §. 1, ff. *si ususfruct. petat*.

188. Lorsque l'action est donnée contre l'héritier, la douairiere peut conclure contre lui à la restitution de tous les fruits nés ou perçus depuis le jour du décès du mari, si l'héritage est situé sous une Coutume qui la saisit de plein droit de son douaire.

La femme n'a pas même ordinairement besoin, dans ces Coutumes, d'avoir recours à cette action, pouvant, comme nous l'avons vu en l'Article précédent, se mettre d'elle-même en possession de la jouissance qui lui appartient dans l'héritage, & même former la plainte contre l'héritier qui l'y troubleroit; elle n'a besoin d'avoir recours à cette action que lorsque le fonds de son droit lui est contesté; *putà*, si l'héritier soutenoit que l'héritage sur lequel la femme veut exercer son douaire, n'y est pas sujet, n'étant pas venu à son mari en avancement de succession, mais à titre de vente qui lui en auroit été faite par son pere; & que la femme soutint au contraire, que son mari l'avoit eu en avancement de succession.

Lorsque l'héritage est situé sous une Coutume qui ne fait pas de plein droit la femme de son douaire, elle est obligée d'avoir recours à cette action contre l'héritier; & elle ne peut conclure contre lui à la restitution des fruits, sinon de ceux nés ou perçus depuis l'exploit de demande.

189. Lorsque la demande est donnée contre un tiers détenteur d'un héritage sujet au douaire que le mari a aliéné pendant le mariage, quand même l'héritage

seroit sous une Coutume
 douaire de son
 ne pourra pas conclure
 ter, possesseur de l'
 union des fruits,
 nis ou perçus depuis
 demande; car, comme
 l'Article précédent,
 fissent la femme de
 douaire que sur les
 vent dans la succel
 comme le mari n'a
 femme en aliénant
 douaire, dont elle
 du jour de l'ouve
 mari n'avoit pas a
 elle en doit être in
 du mari.

190. Observez
 n'est rappe à donn
 les tiers détenteurs
 douaire, que lor
 laillé dans la loc
 sujets au douaire
 tion qu'elle doit
 la totalité des fruits
 pas dans une por
 condits hérit
 rion de l'aliénat
 s'istie le douaire

feroit sous une Coutume qui saisit de plein droit la femme de son douaire, la femme ne pourra pas conclure contre ce détenteur, possesseur de bonne foi, à la restitution des fruits, si ce n'est de ceux ou nés ou perçus depuis l'exploit de demande; car, comme nous l'avons vu en l'Article précédent, les Coutumes ne saisissent la femme de plein droit de son douaire que sur les héritages qui se trouvent dans la succession du mari: mais comme le mari n'a pu préjudicier à la femme en aliénant les héritages sujets au douaire, dont elle auroit partagé les fruits du jour de l'ouverture du douaire, si le mari n'avoit pas aliéné lesdits héritages, elle en doit être indemnisée par l'héritier du mari.

190. Observez aussi que la douairière n'est reçue à donner cette action contre les tiers détenteurs des héritages sujets au douaire, que lorsque son mari n'a pas laissé dans sa succession assez d'héritages sujets au douaire pour lui fournir la portion qu'elle doit avoir dans l'usufruit de la totalité desdits héritages; car ce n'est pas dans une portion de l'usufruit de chacun desdits héritages, mais dans une portion de l'usufruit de la totalité, que consiste le douaire, auquel le mari n'a pas

donné atteinte par les aliénations qu'il a faites, lorsque la femme trouve dans les héritages sujets au douaire restés en la succession du mari, de quoi en être remplie.

191. Lorsque le mari a aliéné tous les héritages sujets au douaire, ou lorsqu'il n'en a pas laissé dans sa succession suffisamment pour remplir la douairière de sa portion, c'est le cas auquel la douairière peut par cette action revendiquer son douaire contre les tiers détenteurs des héritages qui y sont sujets, à commencer par les détenteurs des héritages qui ont été aliénés en dernier lieu, & ainsi, en remontant, contre les détenteurs des héritages dont l'aliénation a entamé la portion qui lui appartient pour son douaire.

A l'égard des héritages qui ont été aliénés les premiers, quoiqu'ils soient du nombre de ceux qui composent la masse dans laquelle la douairière doit avoir une portion, la douairière n'a aucune action contre ceux qui en sont détenteurs, si l'aliénation qui en a été faite n'a pas entamé cette portion, ceux qui restoit étant suffisans pour la fournir.

192. Lorsque la femme a consenti aux aliénations des héritages sujets au douaire qui ont entamé la portion du douaire,

ce consentement
contre les déterm
fait à elle à s'e
l'héritier du m

Quoique la te
à ces aliénation
communauté qu
mari, étant en ce
tenue pour moiti
rante que son m
les acquéreurs d
roit, pour ladite
action contre eu
de evitione tene
exceptio ; sauf à
ser par l'héritier

A R T

Des actions aux
ture du Do

193. Lorsque
consiste dans un
héritages du mar
re donne lieu,
courumier, à l'
l'action confessor
Lorsqu'il con
certain héritage
donne seulemen

ce consentement l'exclut de son action contre les détenteurs desdits héritages ; sauf à elle à s'en faire indemniser par l'héritier du mari.

Quoique la femme n'ait pas consenti à ces aliénations, si elle a accepté la communauté qui étoit entre elle & son mari, étant en cette qualité de commune, tenue pour moitié de l'obligation de garantie que son mari a contractée envers les acquéreurs desdits héritages, elle seroit, pour ladite moitié, excluse de son action contre eux, suivant la règle, *Quem de evictione tenet actio, eum agentem repellit exceptio* ; sauf à elle à s'en faire indemniser par l'héritier du mari.

ARTICLE III.

Des actions auxquelles donne lieu l'ouverture du Douaire conventionnel.

193. Lorsque le douaire conventionnel consiste dans une portion en usufruit des héritages du mari, l'ouverture de ce douaire donne lieu, de même que celle du coutumier, à l'action de partage & à l'action *confessoria ususfructûs*.

Lorsqu'il consiste dans l'usufruit d'un certain héritage, l'ouverture du douaire donne seulement lieu à l'action réelle *com-*

fessoria ususfructus contre le possesseur de l'héritage, c'est-à-dire contre l'héritier, s'il est dans la succession, ou contre le tiers détenteur, si le mari l'avoit aliéné. Elle peut même dans les Coutumes où le douaire saisit de plein droit, lorsque l'héritage se trouve dans la succession du mari, se mettre d'elle-même en possession de l'usufruit de cet héritage, & former la complainte contre ceux qui l'y troubleroient.

Lorsque le douaire conventionnel consiste ou dans une rente viagère, ou dans une somme d'argent, soit en usufruit, soit en propriété, ce douaire est une dette de la personne & succession du mari, d'où naît une action personnelle qu'a la douairière contre tous les héritiers & successeurs, à titre universel aux biens de son mari, qui en sont tenus chacun pour la part qu'ils ont dans les biens de ladite succession.

Si la douairière étoit elle-même donataire à titre universel d'une quotité des biens de son mari, elle devroit, par la même raison, faire confusion sur elle de ce douaire pour la part pour laquelle elle est tenue des autres dettes de la succession. C'est ce qui a été jugé par Arrêt du II Août 1710, rapporté au Supplément du

Partie
cinquième Tom
ciences.
Outre l'action
rière a encore l'a
tre chacun des
possède quelque
tion: ils sont tenu
pour le total.
Elle a aussi cet
acquéreurs des b
douaire. Voyez
douaire, *infra*,
Elle n'a pas le
peut procéder pa
contre les hérit
ce qu'elle ait fait
tre eux son contr
se soient obligés
vant Notaires; c
n'a lieu que cont
elle-même oblig
damnée.

cinquieme Tome du Journal des Audiences.

Outre l'action personnelle, la douairiere a encore l'action hypothécaire contre chacun des héritiers de son mari qui possède quelque immeuble de sa succession: ils sont tenus de cette action chacun pour le total.

Elle a aussi cette action contre les tiers acquéreurs des biens hypothéqués à son douaire. Voyez sur l'hypothèque du douaire, *infra*, part. 2, chap. 3, art. 3.

Elle n'a pas le droit d'exécution, & ne peut procéder par voie de commandement contre les héritiers de son mari, jusqu'à ce qu'elle ait fait déclarer exécutoire contre eux son contrat de mariage, ou qu'ils se soient obligés envers elle par acte devant Notaires; car le droit d'exécution n'a lieu que contre la personne qui s'est elle-même obligée, ou qui a été condamnée.



 CHAPITRE V.

Du Droit d'Usufruit de la Douairiere sur les héritages & autres immeubles qui y sont sujets.

Nous considérerons dans le droit d'usufruit, trois choses; 1°. le droit de percevoir les fruits des héritages, & autres immeubles sujets au douaire; 2°. les obligations de la douairiere attachées au droit d'usufruit; 3°. ses charges; 4°. à quoi l'usufruit de la douairiere oblige-t-il envers elle le propriétaire des héritages qui y sont sujets.

ARTICLE PREMIER.

Du Droit de percevoir les fruits des héritages & autres droits immobiliers sujets au Douaire.

194. Le droit de la douairiere, de même que celui des autres usufruitiers, consiste dans celui de percevoir les fruits des héritages & autres immeubles sujets au douaire, pour la part qu'elle y a, qui seront à percevoir ou qui naîtront pendant tout le temps de son usufruit; c'est;

à-dire , à l'égard des Coutumes qui la faisoient de plein droit , tous ceux qui seront à percevoir ou qui naîtront depuis le décès du mari jusqu'à la fin dudit usufruit ; & à l'égard des autres Coutumes , depuis la demande que la douairiere a faite de son douaire , ou depuis que l'héritier , avant aucune demande , l'en a volontairement faisie.

En cela , l'usufruit de la douairiere differe de celui d'un titulaire de bénéfice ; celui-ci n'acquiert les fruits perçus pendant le temps de son usufruit , qu'au prorata du temps qu'a duré son usufruit.

Par exemple , si un titulaire a pris possession de son bénéfice le 1^{er} de Septembre , & est mort le premier Janvier suivant , le temps de son usufruit n'ayant duré que le tiers d'une année , il ne retiendra que le tiers de la vendange qu'il a faite , qui est le fruit d'une année. Au contraire , la douairiere , quelque peu de temps qu'ait duré son usufruit , acquiert entièrement , pour la part néanmoins qu'elle a dans la jouissance des héritages sujets à son douaire , tous les fruits qui y ont été perçus ou qui y sont nés pendant le temps de son usufruit , fussent-ils le fruit de plusieurs années. Par exemple , si peu après que la douairiere est entrée en

possession de son douaire, il s'est fait sur un héritage sujet au douaire, une coupe de bois taillis qu'on a coutume de couper tous les douze ans, & qui est par conséquent le fruit de douze années, quoique la douairiere soit morte peu après, & que le temps de son usufruit n'ait pas duré un an, la douairiere aura acquis la moitié ou le tiers de toute cette coupe.

Vice versâ, lorsqu'il n'y a eu aucuns fruits perçus ou nés pendant le temps de l'usufruit de la douairiere, elle n'en peut prétendre aucuns, comme dans le cas auquel elle auroit été saisie de son douaire peu de jours après la récolte, & seroit décédée quelques jours auparavant la récolte suivante.

Cependant si un homme, se voyant à l'extrémité, avoit, en fraude du douaire de sa femme, fait récolter les fruits de son héritage avant leur maturité, & étoit mort quelques jours après, avant que la récolte fût faite dans le quartier, la douairiere seroit bien fondée à prétendre des dommages & intérêts contre l'héritier.

Il en est de même lorsqu'un homme, se voyant malade, a avancé le temps ordinaire d'une coupe de bois, ou de la pêche d'un étang.

95. La douairiere, de même que les

autres usu-
voir les fr
usufruit,
mais par
propos de
ait besoin
propriétar
etiam inv
possess. L.
Le prop
la préféren
fruitier a
question a
sieurs Doct
propriétair
férence, le
gris, avant
avoit vend
en jouissan
sans intérêt
de usufr. su
Quelqu
gard du
art. 18, c
priétaire,
ou même
Les Cou
Calais, d
raire le c
qui la d

autres usufruitiers, a le droit de percevoir les fruits des héritages sujets à son usufruit, non-seulement par elle-même, mais par les personnes à qui elle juge à propos de céder son droit, sans qu'elle ait besoin pour cela du consentement du propriétaire; *Cui ususfructus legatus est, etiam invito herede, eum extraneo vendere potest. L. 67.*

Le propriétaire doit-il au moins avoir la préférence sur l'étranger, à qui l'usufruitier a vendu ou loué son droit? La question a été autrefois controversée. Plusieurs Docteurs pensoient autrefois que le propriétaire devoit être admis à cette préférence, lorsqu'il se présentoit *rebus integris*, avant que celui à qui l'usufruitier avoit vendu ou loué son droit, fût entré en jouissance, & que l'usufruitier étoit sans intérêt. Brunneinan, *ad L. 12, ff. de usufr.* suit cette opinion.

Quelques Coutumes l'ont suivie à l'égard du douaire: celle de Berry, *tit. 8, art. 18*, donne le droit de retrait au propriétaire, lorsque la douairiere a vendu, ou même seulement affermé son douaire. Les Coutumes de Sedan, de Péronne, Calais, donnent pareillement au propriétaire le droit de retrait sur l'acheteur à qui la douairiere a vendu son douaire.

Celle du Duché de Bourgogne veut aussi que le propriétaire ait la préférence. Je ne crois pas que dans les Coutumes qui ne s'en sont pas expliquées, on doive accorder au propriétaire aucune préférence ; elle seroit préjudiciable à la douairière, qui ne trouveroit pas à vendre ou à louer son usufruit aussi avantageusement, si les acquéreurs avoient un retrait à craindre.

Le droit qu'a la douairière, de même que les autres usufruitiers, de percevoir les fruits des héritages & autres immeubles sujets à son douaire, soit par elle-même, soit par ceux qui sont à ses droits, s'étend généralement à toutes les espèces de fruits, soit naturels, soit civils ; il s'étend même à la jouissance des choses accessoires aux héritages sujets à son usufruit : nous commencerons par les naturels.

§. I.

Des Fruits naturels.

295. Les fruits naturels d'une chose sont des êtres physiques que cette chose produit & reproduit.

Par exemple, les bleds & autres grains, les foins, les fruits de vignes & des autres arbres, sont les fruits d'une terre ; la pê-

Part
 che d'un étang
 laines & les a
 troupeau de m
 J'ai dit qu
 ce qu'elle pro
 cette définition
 d'une carrière
 terre sur laque
 car la terre d
 duit pas d'autre
 a tirées : d'ou
 de même que re
 non-seulement
 carrière sur un
 par usufruit ; ma
 auroit été ouv
 ait commencé ;
 des pierres pour
 Mais elle po
 les réparations
 tages dont elle
 Je pense mêm
 une marnière p
 elle a l'usufruit
 seroit un bon p
 Cette décision
 tion à l'égard
 sont si riches &
 sont regardées
 inépuisables. L

che d'un étang est le fruit de l'étang ; les laines & les agneaux font les fruits d'un troupeau de moutons.

J'ai dit que les fruits d'une chose sont ce qu'elle produit & reproduit. Suivant cette définition , les pierres qu'on tire d'une carrière ne sont pas des fruits de la terre sur laquelle on a établi la carrière ; car la terre d'où on les tire n'en reproduit pas d'autres à la place de celles qu'on a tirées : d'où il suit , qu'une douairiere , de même que tous les autres usufruitiers , non-seulement ne peuvent pas ouvrir une carrière sur un héritage dont ils jouissent par usufruit ; mais quand même la carrière auroit été ouverte avant que l'usufruit ait commencé , ils n'ont pas droit d'en tirer des pierres pour les vendre.

Mais elle pourroit en faire tirer pour les réparations qui sont à faire aux héritages dont elle a la jouissance.

Je pense même qu'elle pourroit ouvrir une marniere pour marnier les terres dont elle a l'usufruit ; car c'est faire ce que feroit un bon pere de famille.

Cette décision peut recevoir une exception à l'égard de certaines carrieres qui sont si riches & si abondantes , qu'elles sont regardées en quelque façon comme inépuisables. Lorsque le propriétaire de

l'héritage sur lequel elles sont établies, a été dans l'usage de se faire une espece de revenu de ces carrieres par les pierres qu'il en tiroit pour les vendre, les personnes qui succedent à ce propriétaire à l'usufruit de cet héritage, peuvent user des carrieres de la même maniere qu'il en usoit, & s'en faire un pareil revenu. Voyez ce que nous en avons dit en notre Traité de la Communauté, n. 97.

196. A plus forte raison, un trésor trouvé dans un fonds de terre où il étoit caché, n'est pas regardé comme un fruit de cette terre ; car, non-seulement elle n'en reproduit pas, mais ce n'est pas même la terre qui l'a produit, elle n'en étoit que la dépositaire: c'est pourquoi la douairiere ne peut, en sa qualité d'usufruitiere, prétendre aucune part dans le trésor trouvé dans l'héritage dont elle jouit par usufruit ; & le tiers en appartient à celui qui l'a trouvé, un autre tiers au propriétaire de l'héritage, & un au Seigneur de Justice.

197. Les bois de haute-futaie qui sont sur un héritage, ne sont pas un fruit : lorsque le propriétaire les abat, il est censé diminuer & entamer son fonds, plutôt que de percevoir le fruit de son fonds. En cela, les bois de haute-futaie different des bois taillis, c'est-à-dire, de ceux que

l'on coupe lon
& qu'on laisse
lement coupés
âge, & ain
de ces bois tai
tiennent à l'ul
couper pendar
dans les temp
faire; mais l'u
tre les autres b
non posse eas ca
Non-seuler
abatte; mais
roient été aba
tier, par la vic
ne pourroit p
à son profit; il
propriétaire d
ment permis d'
bon qu'à brûle
pour son usag
ventorum de jē
ville posse usuj
nec materiā pre
Observez q
qu'il n'étoit pa
batte les bois
tendre en ce se
de les abatte
son profit, p

l'on coupe lorsqu'ils ont un certain âge, & qu'on laisse repousser pour être pareillement coupés lorsqu'ils auront le même âge, & ainsi successivement : les coupes de ces bois taillis sont des fruits qui appartiennent à l'usufruitier, lorsqu'il les fait couper pendant le temps de son usufruit, dans les temps auxquels elles doivent se faire; mais l'usufruitier ne peut pas abattre les autres bois: *Si grandes arbores essent, non posse eas cædere. L. 11, ff. de usufr.*

Non-seulement il n'a pas le droit de les abattre; mais quand même ces arbres auroient été abattus sans le fait de l'usufruitier, par la violence des vents, l'usufruitier ne pourroit pas les vendre & en disposer à son profit; il seroit tenu de les laisser au propriétaire de l'héritage; il lui est seulement permis d'en prendre dans ce qui n'est bon qu'à brûler, autant qu'il en a besoin pour son usage. *Arboribus evulsis vel vi ventorum dejectis, usque ad usum suum & villæ posse usufructuarium ferre, Labeo ait; nec materiâ pro ligno usurum. L. 12.*

Observez que ce que nous avons dit, qu'il n'étoit pas permis à l'usufruitier d'abattre les bois de haute-futaie, doit s'entendre en ce sens qu'il ne lui est pas permis de les abattre pour les vendre & en faire son profit, parce que ces arbres ne sont

pas un fruit; mais comme ils sont destinés à être employés aux réparations qui sont à faire pour l'entretien des bâtimens de l'héritage sur lequel ils se trouvent, l'usufruitier de l'héritage, lorsqu'il y a des réparations à faire pendant le cours de son usufruit, peut abattre dans lesdits bois ce qu'il est nécessaire d'en abattre pour les faire: *Materiam succidere quantum ad villæ refectionem, putat posse.* d. L. 12.

Pour la même raison, si le propriétaire, lorsqu'il jouissoit par lui-même, étoit dans l'usage de prendre dans un bois de haute-futaie de quoi encharneler la vigne, l'usufruitier doit avoir la même faculté, pourvu que cela ne le dégrade pas trop: *Ex non cædua in vineam sumpturum, dum ne fundum deteriore faciat.* L. 10, ff. d. tit.

198. On subdivise les fruits naturels des héritages en fruits purement naturels & en fruits industriels.

Les fruits purement naturels sont ceux que la terre produit d'elle-même sans culture, tels que sont les foins, les noix, la coupe d'un bois taillis, &c.

Les fruits industriels, sont ceux que la terre produit par la culture, tels que sont les bleds & autres grains, les fruits de vigne, &c.

Les uns & les
douanière, de m
usufruitiers, par l
censés perçus a
rés de la terre
quoiqu'ils soient
qu'il n'aient pas e
les granges. L. 1
amiti.

199. Suivant la
main, le droit d'u
qu'a une personne
d'une chose, les f
à un droit d'usufr
l'usufruitier que p
étoit faite par lui,
part; c'est pourqu
coupés les bleds su
tier de cet hérit.

furti, quæ datur e
fuisse surreptam. M
des choses volées
furtiva, qui n'est
des choses volées
taire de l'héritage
qui n'avoit pu a
perception qu'et
ce voleur ne les
& de la part de
s, ff. de usufr.

Les uns & les autres sont acquis à la douairière, de même qu'à tous les autres usufruitiers, par leur perception; & ils sont censés perçus aussi-tôt qu'ils ont été séparés de la terre où ils étoient pendans, quoiqu'ils soient encore sur champ, & qu'il n'aient pas encore été conduits dans les granges. L. 13, ff. *quib. mod. ususfr. amitt.*

199. Suivant la subtilité du Droit Romain, le droit d'usufruitier étant le droit qu'à une personne de percevoir les fruits d'une chose, les fruits d'un héritage sujet à un droit d'usufruit n'étoient acquis à l'usufruitier que par la perception qui en étoit faite par lui, ou par quelqu'un de sa part; c'est pourquoi, si des voleurs avoient coupé les bleds sur un héritage, l'usufruitier de cet héritage avoit bien l'action *furti*, *quæ datur ei cujus interest rem non fuisse surreptam*. Mais l'action en restitution des choses volées, qu'on appelle *condictio furtiva*, qui n'est donnée qu'au propriétaire des choses volées, appartenoit au propriétaire de l'héritage, & non à l'usufruitier, qui n'avoit pu acquérir les fruits par la perception qu'en avoit faite le voleur, ce voleur ne les ayant pas perçus au nom & de la part de l'usufruitier. L. 12, § 5, ff. *de usufr.*

Par la même raison, le Jurisconsulte Paul décidoit que les olives qui se détachent d'elles-mêmes & toiboient de l'olivier, n'étoient pas acquises à l'usufruitier.

Notre Jurisprudence n'admet pas ces subtilités; & nous tenons pour règle générale, que tous les fruits d'un héritage sujet à un droit d'usufruit, qui sont perçus & séparés de la terre où ils sont pendans, pendant le temps de la jouissance de l'usufruitier, lui appartiennent, de quelque manière qu'ils aient été perçus.

200. Le principe, que les fruits naturels ne sont censés perçus que par leur séparation de la terre où ils sont pendans, reçoit une exception dans notre Coutume d'Orléans, à l'égard de la coupe des bois sujets au droit de grurie.

Tous les bois de la forêt d'Orléans sont sujets à ce droit envers le Duc d'Orléans, à moins que les propriétaires ne justifient leur exemption par des titres; & il consiste dans le droit qu'a le Prince d'avoir la moitié du prix de toutes les coupes qui se font des bois sujets à ce droit.

Lorsque les propriétaires ou usufruitiers veulent faire couper leurs bois, ils doivent faire leur déclaration au Greffe du Siège de la Maîtrise des Eaux & Forêts où

où ils sont situés en coupe telles conséquence les mesurées, arpe dire que les arpe auxdites piéces corniers, sont Maîtreise) après faire de chacun est criée à l'Au adjugée au plus rilleur, sans que fruitier ait aucun chérisseurs étran Notre Coutume décide qu'aussi-r été faite, sans q l'adjudicataire ai la coupe de bois q sée perçue & acqu de percevoir les fr appartient au te elle le décide dan a saisi féodaleme conséquence de sa saisi qui sont perçu duré la saisi. Il les autres cas. Sui qu'une coupe de tage sujet au doua

où ils sont situés , qu'ils entendent mettre en coupe telles & telles pieces de bois ; en conséquence lescdites pieces de bois sont mesurées , arpentées & layées ; (c'est-à-dire que les arbres qui servent de bornes auxdites pieces , qu'on appelle *les pieds corniers* , sont marqués du marteau de la Maîtrise) après quoi la coupe qui est à faire de chacune desdites pieces de bois , est criée à l'Audience de la Maîtrise , & adjudgée au plus offrant & dernier enchérisseur , sans que le propriétaire ou usufruitier ait aucune préférence sur les enchérisseurs étrangers.

Notre Coutume d'Orléans , article 75 ; décide qu'aussi-tôt que l'adjudication a été faite , sans qu'il faille attendre que l'adjudicataire ait fait abattre les bois , la coupe de bois qui a été adjudgée , est censée perçue & acquise à celui à qui le droit de percevoir les fruits de la piece de bois appartient au temps de l'adjudication ; elle le décide dans le cas d'un Seigneur qui a saisi féodalement , & qui a le droit en conséquence de faire siens les fruits du fief saisi qui sont perçus pendant le temps qu'a duré la saisie. Il y a entière parité dans les autres cas. Suivant cette décision , lorsqu'une coupe de bois en grurie d'un héritage sujet au douaire , a été adjudgée avant

L

l'ouverture du douaire, quoique le bois n'ait été abattu que depuis, la douairiere ne peut rien prétendre; & *vice versâ*, si la coupe du bois a été adjudgée pendant le temps de l'usufruit de la douairiere, elle lui appartiendra, quoiqu'elle meure avant qu'on ait commencé à abattre les bois.

201. On a fait une question à l'égard des fruits industriels, qui est de sçavoir si la douairiere qui n'étoit pas commune, ou qui a renoncé à la communauté, est tenue pour la part qu'elle a dans la jouissance des héritages sujets au douaire, de rembourser l'héritier des frais de labours & semences faits par le mari pour les fruits qui étoient pendans lors de l'ouverture du douaire, & qu'elle a perçus pour ladite part. Renusson tient l'affirmative: il se fonde sur la raison que ces frais sont une charge naturelle des fruits, lesquels ne sont *fruits* que sous une déduction; *fructus non intelliguntur nisi deductis impensis. L. 36, §. 5, ff. de hered. petit.* Il est donc juste que ces frais soient supportés par ceux qui perçoivent les fruits, & que la douairiere, pour la part qu'elle y a, en fasse raison à la succession du mari qui les a faits.

On dit au contraire pour la négative, que la regle de Droit, *fructus non intelli-*

Par
guntur nisi de
cas de person
fruits qu'elles
partenoient p
ter que sous la
ont faits. Ma
aucune applic
que le légatari
héritage soit t
les frais faits
fruits qui se
l'héritage au te
l'usufruit de l'h
légué en l'état
tage au temps
reillement l'usu
ont accordé à
de jouir des hé
ils se trouveron
douaire; les fra
cet état, font
donné par la L
l'avis de Lema
juridique.
Quid, si ces
encore dus à la
qui décide que
faire raison, lo
vivant du mari
est tenue de ce

guntur nisi deductis impensis, est dans le cas de personnes qui sont comptables de fruits qu'elles ont perçus, qui ne leur appartenoient pas; elles n'en doivent compter que sous la déduction des frais qu'elles ont faits. Mais cette regle ne reçoit ici aucune application. Il n'est dit nulle part que le légataire d'un droit d'usufruit d'un héritage soit tenu de restituer à l'héritier les frais faits par le testateur pour les fruits qui se sont trouvés pendans sur l'héritage au temps de l'ouverture du legs; l'usufruit de l'héritage est censé avoir été légué en l'état auquel se trouveroit l'héritage au temps de l'ouverture du legs. Pareillement l'usufruit que la Loi ou le mari ont accordé à la douairiere, est le droit de jouir des héritages dans l'état auquel ils se trouveront lors de l'ouverture du douaire; les frais faits pour les mettre en cet état, font partie de ce qui lui a été donné par la Loi ou par son mari. C'est l'avis de Lemaître, qui me paroît le plus juridique.

Quid, si ces labours & semences étoient encore dus à la mort du mari? Bacquet, qui décide que la douairiere n'en doit pas faire raison, lorsqu'ils ont été acquittés du vivant du mari, pense néanmoins qu'elle est tenue de cette dette. Je pense, au con-

traire , que dès qu'on établit pour principe , que l'usufruit de l'héritage est accordé à la douairiere , en l'état qu'il se trouvera au temps de l'ouverture du douaire , c'est une conséquence que la douairiere ne doit pas être tenue de cette dette ; de même qu'un héritier aux propres qui a recueilli les fruits qui étoient pendans sur l'héritage auquel il a succédé , n'est pas pour cela plus tenu de la dette des frais de labours & semences faits pour les faire venir , qu'il ne l'est des autres dettes de la succession.

Il n'y a pas lieu à cette question , lorsque la douairiere a accepté la communauté ; il ne peut être douteux en ce cas que le mi-denier des labours & semences dont la Coutume de Paris , *art. 231* , charge l'héritier de celui sur l'héritage propre duquel se trouvent les fruits pendans , ne peut être dû en entier à la femme , & qu'elle en ait fait confusion pour la part qu'elle a comme douairiere dans lesdits fruits.

Supposons , par exemple , que les frais faits pour les fruits d'un héritage propre du mari qui se sont trouvés pendans lors de la mort du mari , montent à 300 livres : il seroit dû par la succession du mari à la femme la somme de 150 livres pour le

Pa
mi-denier, si l
douaire: mai
lié de douair
elle doit fa
moitié de ce
doit que 75
202. Sur
auquel au ten
riere, les fru
héritages don
voyez ce qui

De
203. Les fr
d'une chose, q
que, & ne conf
ces, lesquels s
fruits civiles s
Tels sont les
fermages des h
forment le rev
ces héritages
Mais ce ne son
physiques que
sont des fruits
c'est-à-dire, q
locataires ou f
tres choses qui
ou fermages.

mi-denier, si la femme n'y prenoit pas son douaire: mais la femme ayant en sa qualité de douairiere la moitié desdits fruits, elle doit faire confusion sur elle de la moitié de ce mi-denier, & l'héritier ne lui doit que 75 livres.

202. Sur le cas inverse, qui est celui auquel au temps de la mort de la douairiere, les fruits étoient pendans sur les héritages dont elle jouissoit en usufruit, voyez ce qui en est dit *infra*, ch. 7.

§. I I.

Des Fruits civils.

203. Les fruits civils sont les revenus d'une chose, qui n'ont aucun être physique, & ne consistent qu'en droits ou créances, lesquels subsistent par l'entendement; *fructus civiles sunt qui in jure consistunt.*

Tels sont les loyers des maisons & les fermages des héritages de campagne. Ils forment le revenu de ces maisons & de ces héritages; ils en sont donc les fruits. Mais ce ne sont pas des corps & des êtres physiques que l'héritage ait produits; ce sont des fruits civils, *qui in jure consistunt*, c'est-à-dire, dans le droit d'exiger des locataires ou fermiers des sommes ou autres choses qui sont l'objet desdits loyers ou fermages.

Les arrérages des rentes , soit foncières , soit constituées , sont aussi des fruits civils desdites rentes ; ces rentes , n'ayant elles-mêmes qu'un être civil , ne peuvent produire que des fruits civils.

Il en est de même des arrérages de cens , des profits féodaux ou censuels ; ce sont les fruits civils des droits de Seigneurie féodale ou censuelle. Les amendes , les droits d'épaves , de déshérence & de confiscation , sont les fruits civils des droits de justice.

204. Tous ces fruits civils qui naissent pendant le temps de l'usufruit , sont acquis à la douairiere pour la part qu'elle y a , comme ils le sont à tous les autres usufruitiers , aussi-tôt qu'ils sont nés ; & ils sont nés aussi-tôt qu'ils commencent à être dûs , quand même ils ne seroient pas encore exigibles.

Par exemple , supposons qu'une métairie dont la douairiere jouit par usufruit , soit affermée pour 500 livres de ferme par chacun an , payables à la Toussaint ; si la douairiere est morte au mois de Septembre après la récolte , la ferme étant due par le fermier , comme & pour le prix des fruits qu'il a recueillis , elle est due & acquise à la douairiere aussi-tôt que la récolte a été faite : c'est pourquoi ,

quoiqu'elle soit morte
la Toussaint , auque
elle le transmet en

son. Au contraire
morte avant la ré
douairiere ne pour
de la ferme , qui , n
mier que pour le pri
que lorsqu'il les a
par conséquent être
riere , qui est morte

Lorsque la doua
dans la récolte , la
récolte appartient
portion de ce qu'il
recueillis : par exem
dors faite aux des
pour cette récolte
deux tiers à la succe
& pour le surplus
l'héritage.

205. A l'égard
ces loyers étant
la jouissance de
ne tient qu'à lui
le comptent de jo
rérages de rente
par le locataire
séquent acquis
la douairiere ,

quoiqu'elle soit morte avant le terme de la Toussaint, auquel elle étoit payable, elle le transmet en entier dans sa succession. Au contraire, si la douairiere étoit morte avant la récolte, les héritiers de la douairiere ne pourroient rien prétendre de la ferme, qui, n'étant due par le fermier que pour le prix des fruits, n'est due que lorsqu'il les a recueillis, & n'a pu par conséquent être acquise à la douairiere, qui est morte auparavant.

Lorsque la douairiere est morte pendant la récolte, la ferme due pour cette récolte appartient à sa succession, à proportion de ce qu'il y avoit alors de fruits recueillis : par exemple, si la récolte étoit alors faite aux deux tiers, la ferme due pour cette récolte appartiendra pour les deux tiers à la succession de la douairiere, & pour le surplus, au propriétaire de l'héritage.

205. A l'égard des loyers de maisons, ces loyers étant dus par le locataire pour la jouissance de la maison qu'il a, où qu'il ne tient qu'à lui d'avoir chaque jour, ils se comptent de jour à jour, comme les arrérages de rentes : ils sont dus par partie par le locataire chaque jour, & par conséquent acquis par parties chaque jour à la douairiere, de même qu'aux autres usu-

fruitiers. C'est pourquoi à la mort de la douairiere, non-seulement les termes des loyers & des arrérages de rentes qui étoient échus avant la mort de la douairiere, mais tout ce qui a couru jusqu'au jour de la mort de la douairiere exclusivement, du terme qui ne doit échoir qu'après sa mort, est censé avoir été acquis à la douairiere, & appartient à ses héritiers.

Pourquoi avons-nous dit *exclusivement*? C'est que la partie de loyer due pour chaque jour, étant due pour la jouissance de ce jour, elle n'est due que lorsque le jour est entièrement révolu: c'est pourquoi le loyer du jour de la mort de la douairiere, n'a pu lui être acquis, à moins qu'on ne la supposât morte précisément au dernier instant de la journée.

Il en est de même des arrérages de rentes.

Il en est autrement du cens: étant dû *in recognitionem domini*, il est dû aussi-tôt que le jour auquel la seigneurie doit être reconnue, qui est celui auquel le cens est payable, est arrivé, quoique les censitaires aient tout le jour pour s'acquitter de ce devoir.

Voyez ce que nous en avons déjà dit en notre Traité de la Communauté, n. 224. 206. Il nous reste à observer que les

droits honorifiques
dont la douairiere
font point compris
cette terre; jura
Molin, art. 1, §
par conséquent
douairiere: c'est
finition que nous
des fruits civils,
ce qui formoit le
le revenu ne s'
non de l'honorifi
douairiere qui j
à laquelle est at
a bien le droit
ci-dessus, de p
épaves, les con
qui obtiennent
usufruit, ces ch
& par conséq
droits honorifi
droit de Justice
taire, & nor
quence, c'est
douairiere, c
tiner & de
Justice.

A l'égard
l'Eglise, qu
tenir aux us

droits honorifiques attachés à une terre dont la douairiere jouit en usufruit, ne font point compris dans les fruits civils de cette terre ; *jura honorifica non sunt in fructu*. Molin, art. 1, gl. 1, n. 19. Ils ne peuvent par conséquent être prétendus par la douairiere : c'est ce qui résulte de la définition que nous avons ci-dessus donnée des fruits civils, que nous avons dit être ce qui formoit le *revenu* d'une chose. Or le revenu ne s'entend que de l'utile, & non de l'honorifique : c'est pourquoi une douairiere qui jouit en usufruit d'une terre à laquelle est attaché un droit de justice, a bien le droit, comme nous l'avons dit ci-dessus, de percevoir les amendes, les épaves, les confiscations, les déshérences qui obviennent pendant le temps de son usufruit, ces choses étant des droits utiles, & par conséquent des fruits ; mais les droits honorifiques qui sont attachés au droit de Justice, appartiennent au propriétaire, & non à la douairiere. En conséquence, c'est au propriétaire, & non à la douairiere, qu'appartient le droit d'infirmer & de destituer les Officiers de la Justice.

A l'égard des droits honorifiques dans l'Eglise, quoiqu'ils ne doivent pas appartenir aux usufruitiers, la douairiere, par

une raison qui lui est particuliere , *propter memoriam mariti* , est fondée à les prétendre.

M. Guyot , dans son Ouvrage sur les Droits honorifiques , *pag. 46 & 47*, ne lui accorde que les honneurs moindres , tels que ceux du pain béni & de l'eau bénite , par distinction : mais je pense que l'héritier du mari auroit mauvaise grace à s'opposer qu'elle continuât à jouir des grands honneurs , des prieres nominales & de l'encens dont elle jouissoit du vivant de son mari avec son mari : le Curé auroit encore plus mauvaise grace de les lui refuser : on ne peut sur-tout lui contester la sépulture dans le chœur , lorsque son mari y a été enterré , étant naturel qu'une veuve soit enterrée dans le tombeau de son mari. Mais le droit de la douairiere étant éteint par sa mort , les héritiers de la douairiere ne seroient pas fondés à vouloir apposer une litre ou ceinture funebre permanente autour de l'Eglise ; on doit seulement leur permettre de placer vis-à-vis de la tombe une litre d'étoffe , pour y rester pendant l'année depuis l'inhumation.

La douairiere qui jouit par usufruit d'un fief , a bien le droit de percevoir les profits féodaux , ces profits étant des

droits utiles, & par conséquent des fruits civils du fief qui en forment le revenu; mais ce n'est pas à la douairière, c'est au propriétaire du fief à qui les vassaux doivent la foi.

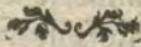
Pareillement la douairière, comme tous les autres usufruitiers d'un fief, ne peut, pour les profits qui lui sont dus, saisir féodalement en son nom les fiefs des vassaux qui ne sont pas en foi: mais après sommation faite au propriétaire du fief de saisir lui-même féodalement les fiefs desdits vassaux, elle peut à ses risques faire elle-même, néanmoins sous le nom du propriétaire du fief, la saisie féodale. C'est la disposition de l'Article 2 de la Coutume de Paris, & de l'Article 63 de la Coutume d'Orléans, lesquels ayant été formés sur la Jurisprudence qui s'observoit lors de la réformation, doivent avoir lieu dans les Coutumes qui ne s'en sont pas expliquées.

Au surplus, soit que le propriétaire du fief ait fait lui-même la saisie féodale des fiefs, mouvans de lui, soit que ce soit la douairière qui a saisi, sous le nom du propriétaire, les fruits des fiefs saisis qui seront perçus pendant le cours des saisies féodales sur les fiefs saisis, n'appartiendront pas au propriétaire du fief au nom

duquel les saisies ont été faites, mais à la douairiere ; car le droit qu'a le Seigneur du fief de faire siens en pure perte, pour le vassal, les fruits des fiefs qu'il a mis en sa main par la saisie féodale, est un droit utile de son fief, qui appartient par conséquent à l'usufruitier.

207. Le droit de chasse est regardé parmi nous comme un droit qui consiste *magis IN HONORE quàm in quæstu* ; c'est pourquoi le propriétaire du fief dont la douairiere jouit en usufruit, conserve ce droit sur le fief dont la douairiere jouit : il y peut chasser lui & ses amis ; mais les revenus qu'on a coutume de retirer des garennes, d'un colombier & de la pêche, appartiennent à la douairiere.

Enfin la douairiere qui jouit par usufruit, pour son douaire, de quelque seigneurie de la succession de son mari, peut bien se qualifier de *Dame douairiere d'un tel lieu* ; mais il n'y a que le propriétaire qui puisse s'en qualifier Seigneur purement & simplement. Les Coutumes de Péronne & de Ribemont en ont une disposition qui doit à cet égard faire un droit commun.



§. III.

De la Jouissance des choses accessoi- res à celle des héritages sujets au Douaire.

208. La douairiere, de même que tous les usufruitiers, doit avoir la jouissance des choses accessoi- res à celle des héritages dont elle a l'usufruit, c'est-à-dire, des choses qui, sans faire partie de l'héritage, y sont pour perpétuelle demeure, pour servir à son exploitation.

Telles sont dans une maison de campagne, les cuves : elles ne font pas partie de l'héritage, elles sont plutôt du nombre de celles qui servent à son exploitation. Or *instrumentum unum fundi non est pars fundi* : mais comme elles sont pour perpétuelle demeure dans l'héritage, destinées à servir à l'exploitation de l'héritage, la jouissance de ces choses est regardée comme accessoire à celle de l'héritage ; c'est pourquoi la douairiere qui jouit par usufruit de la maison, des vignes, doit avoir la jouissance des cuves qui y sont. C'est la décision d'Ulpien, en la Loi 9, §. 7, ff. *de usufr.* où il dit que l'usufruitier *instrumenti fructum habere debet* ; & dans la Loi 15, §. 6, *d. tit.* où il dit que l'usufruitier d'un héritage doit avoir l'usage de diffé-

rentes especes de vases qui s'y trouvent, qui sont destinés à renfermer le vin.

209. Lorsqu'un homme qui a plusieurs héritages contigus, a assigné pour le douaire de sa femme l'usufruit de l'un desdits héritages où on ne peut aborder qu'en passant par les autres, la douairiere doit jouir du passage par les héritages qui ne sont pas sujets à son douaire, pour aller à celui dont l'héritage lui a été assigné pour son douaire: la jouissance de ce passage est accessoire à celui de l'héritage dont elle a l'usufruit, où elle ne pourroit aborder sans cela. Cela est conforme aux principes établis par Ulpien en la Loi 1, §. 1 ff. *si usufr. per. Usufructus adminiculis eget sine quibus usufrui quis non potest; & ideò si usufructus legetur, necesse est ut sequatur eum aditus.*

Observez une différence entre ce droit de passage qui n'est qu'un accessoire d'un droit d'usufruit, & le droit de servitude de passage qui a été constitué *principaliter & per se*, à un voisin. Celui qui a le droit de servitude de passage *principaliter & per se*, a droit de passer par tel lieu que bon lui semblera de cet héritage chargé de cette servitude de passage, pourvu néanmoins que cela ne soit pas trop incommode au propriétaire: *se cui simpliciter via per*

fructum cuiuspiam in infinitum videtur agere licebit de servitut.

Au contraire droit d'avoir par des héritages de l'usufruit on ne peut aborder desdits héritages qui lui est le cet usufructier ser, sans qu'il. C'est ce que ditus: *Rectè N usufructus legi scilicet loca fcessit constitue necessarium.*

A

Des Ob

210. Le de la doua les autres bon pere d elle a l'usu érar après dans un p

fundum cujuspiam cedatur vel relinquatur, in infinitum videlicet per quamlibet partem ire agere licebit, civiliter modò. L. 9, ff. de servitut.

Au contraire, lorsque quelqu'un n'a droit d'avoir la jouissance du passage par des héritages, que comme un accessoire de l'usufruit d'un autre héritage où on ne peut aborder sans cela, le propriétaire desdits héritages peut assigner le lieu qui lui est le moins incommode, par où cet usufruitier & son monde pourront passer, sans qu'ils puissent passer par ailleurs. C'est ce que décide Ulpien d'après Nérotius : *Rectè Neratius scribit, si subsidii loci ususfructus legetur, iter quoque sequi, per ea scilicet loca fundi per quæ qui usumfructum cessit constitueret, quatenus est ad fruendum necessarium. L. 2, ff. si serv. vind.*

ARTICLE II.

Des Obligations de la Douairiere.

210. Les deux principales obligations de la douairiere, de même que de tous les autres usufruitiers, sont de jouir en bon pere de famille, des héritages dont elle a l'usufruit, & de les rendre en bon état après l'usufruit fini. Nous traiterons dans un premier paragraphe, de la pre-

miere de ces obligations ; nous renvoyons au Chapitre septieme ce qui concerne la seconde. C'est encore une obligation de la douairiere de ne point changer la forme des héritages dont elle jouit en usufruit, ni les convertir à d'autres usages. Nous en traiterons dans un second paragraphe. Dans un troisieme, nous traiterons de la caution qu'elle doit donner. Nous examinerons dans un quatrieme, si elle est obligée d'entretenir les baux faits par son mari.

§. I.

De l'Obligation de jouir en bon pere de famille.

211. Ulpien, en la Loi I, §. 3, ff. *usuf. quemadm. cav.*, nous définit ce que c'est que jouir en bon pere de famille : *Viri boni arbitrato præceptum iri usumfructum, hoc est non deteriorem se causam ususfructus facturum, cæteraque facturum quæ in re sua faceret.*

Lors donc qu'on dit que la douairiere doit jouir en bon pere de famille, c'est-à-dire qu'elle ne doit point faire aucunes dégradations aux héritages dont elle a l'usufruit, & qu'elle doit faire au contraire tout ce qu'un bon pere de famille, c'est-à-dire un homme soigneux de ses biens,

à coutume de faire pour l'entretien de ses biens.

Par exemple, si ce sont des vignes dont elle jouit en usufruit, elle doit les biens cultiver, en y faisant donner toutes les façons qu'on a coutume d'y donner dans le pays; les biens fumer, les bien entretenir d'échalas, les provigner: elle doit arracher successivement celles qui sont trop vieilles, & en planter d'autres à la place.

Elle doit pareillement dans les vergers des héritages dont elle jouit, substituer des arbres à la place de ceux qui sont morts, ou qui étant trop vieux, ne rapportent plus de fruit: *Agri ususuctu legato, in locum demortuarum arborum aliæ substituendæ sunt, & priores ad fructuarium pertinent.* L. 18, ff. de usufr.

Il en est autrement, lorsque quelque accident extraordinaire, tel qu'un ouragan, en a renversé une grande partie: l'usufruitier n'est pas en ce cas obligé de replanter; cela passe les bornes d'un simple entretien auquel il est obligé: *Arbores vi tempestatis, non culpâ fructuarii everfas, ab eo substitui non placet.* L. 59, ff. de tit.

212. Si ce sont des terres labourables dont la douairiere jouit en usufruit, elle doit les bien cultiver selon la maniere du

pays ; elle ne doit pas les épuiser en les déraisonnant. Par exemple, dans les pays où l'usage est que les terres soient ensemencées en bled la première année, en mars la seconde, & qu'elles se reposent la troisième année, la douairière ne jouiroit pas en bon père de famille, si elle ne les laissoit pas reposer la troisième année, ou si elle les ensemencoit en bled deux années de suite. Mais il seroit très-permis à un usufruitier de laisser reposer les terres pendant plusieurs années, & d'y semer du sainfoin & autres graines propres à les amender ; car il lui est permis de mélïorer : *Fructuarius causam proprietatis deteriore[m] facere non debet, meliorem facere potest.* L. 13, §. 4, ff. de usufr.

213. L'obligation que la douairière contracte de jouir des héritages dont elle a l'usufruit, produit une action qui est ouverte aussi-tôt qu'elle y contrevient, soit en faisant des dégradations sur lesdits héritages, soit en négligeant de les cultiver & de les entretenir comme ils doivent l'être. Le propriétaire n'a pas besoin, pour l'intenter, d'attendre l'extinction de l'usufruit ; il peut l'intenter aussi-tôt que la douairière a contrevenu, & la faire condamner aux dommages & intérêts qui en résultent. Il peut aussi conclure, lors-

Par
que la douai
parations, à
à les faire.
faire, & q
du coût : Hæ
perceptum iri
mittitur quan
& sapius com
amittatur usu
usufr. quemad

De l'Obligat
de l'héritage
à d'autres

214. La d
les autres
droit de per
dont elle jo
pas permis
usufruitiers
droit de ch
droit de d
appartenir
Cette dé
nouvelle fo
voudroit c
forme qui r
& d'un plu

que la douairiere néglige de faire les réparations , à ce qu'elle soit condamnée à les faire , sinon qu'il sera autorisé à les faire , & qu'il aura contre elle exécutoire du coût : *Hæc stipulatio viri boni arbitrato perceptum iri usumfructum . . . statim committetur quam aliter (fuctuarius) fuerit usus & sæpius committetur ; nec expectabimus ut amittatur ususfructus. L. 1, §. 3 & 6, ff. ususfr. quemadm. cav.*

§. II.

De l'Obligation de ne pas changer la forme de l'héritage , & de ne le pas convertir à d'autres usages.

214. La douairiere, de même que tous les autres usufruitiers , n'ayant que le droit de percevoir les fruits des héritages dont elle jouit par usufruit , il ne lui est pas permis , non plus qu'à tous les autres usufruitiers , d'en changer la forme ; le droit de changer la forme faisant partie du droit de disposer de la chose , qui ne peut appartenir qu'au seul propriétaire.

Cette décision a lieu , quand même la nouvelle forme en laquelle l'usufruitier voudroit convertir l'héritage , seroit une forme qui rendroit l'héritage plus précieux & d'un plus grand revenu : *Nec ampliare,*

nec utile detrahere posse, quamvis melius repositurus sit. L. 7, §. fin. ; L. 8, ff. de usufr.

Ulpien rapporte cet exemple : *Si fortè voluptuarium sit prædium, viridaria, vel gestationes, vel deambulationes arboribus infructuosas opacas atque amœnas habens, non debet de jicere, ut fortè hortos olitorios faciat, vel aliud quod ad reditum spectat.* L. 13, §. 4, ff. d. tit.

Cela n'est pas contraire à ce qui a été dit ci-dessus, qu'un usufruitier peut améliorer l'héritage dont il jouit par usufruit, car cela doit s'entendre en ce sens, pourvu que cela se fasse sans en changer la forme.

Par exemple, l'usufruitier d'une maison peut orner le plafond d'une salle par de belles peintures, griser les planchers, revêtir de marbre les murs, &c. ; mais il ne lui est pas permis de changer l'entrée de la maison, ni la distribution des appartemens : *Si ædium ususfructus legatus sit.... colores & picturas & marmora poterit (immittere) & sigilla (1) & si quid ad domus ornatum ; sed neque diœtas transformare vel conjungere aut separare ei permittitur, vel aditus porticusve vertere, vel refugia aperire, vel atrium mutare, vel viridaria ad alium*

(1) *Sigilla, ist est parva signa*, de petites statues qu'on place dans des corniches.

modum convertere . . . excolere enim quod invenit, potest, qualitate ædium non immutatâ. d. L. 13, §. 7.

215. Un usufruitier peut-il, sans le consentement du propriétaire, exhausser la maison dont il jouit par usufruit ? Ulpien tient la négative ; car, quoiqu'il semble que cet exhaussement par lequel la maison est augmentée, soit un avantage pour le propriétaire, il peut avoir des raisons pour s'y opposer ; *putâ*, parce que la maison étant élevée, seroit exposée aux vents : *Eum cui ædium ususfructus legatus sit, altiùs tollere non posse, quamvis lumina non obscurentur, quia tectum magis turbatur. d. §. 7.*

216. Par la même raison, Nératius décide que l'usufruitier ne peut pas, malgré le propriétaire, revêtir des murs bruts, parce que, quoique cela paroisse être un ornement & une amélioration, néanmoins le propriétaire peut préférer d'avoir des murs bruts, pour n'être pas, après l'extinction de l'usufruit, sujet à l'entretien de l'enduit dont ses murs auroient été décorés : *Usufructuarius novum tectorium parietibus qui rudes fuissent, imponere non potest, quia tametsi meliorem excolendo ædificium domini causam factururus esset, non tamen id jure suo facere potest ;*

aliudque est tueri quod accepisset an novum faceret. L. 44, d. tit.

Cette décision de Nératius n'est pas contraire à ce qui a été rapporté ci-dessus de la Loi 13, §. 7, qu'un usufruitier pouvoir revêtir de marbre les murs, *immittere marmora poterit* : elles sont dans des cas différens. Celle de la Loi 13 doit s'entendre de murs qui étoient déjà revêtus. L'usufruitier, en les revêtissant, quoiqu'il y emploie une maniere plus précieuse, ne fait qu'entretenir ; mais lorsque les murs sont bruts, le revêtement est un nouvel ouvrage qu'il ne peut faire sans le consentement du propriétaire.

217. L'usufruitier peut-il, sans le consentement du propriétaire, agrandir les fenêtres de la maison dont il jouit par usufruit, ou au contraire les diminuer ? Ulpien, en la Loi 13, §. 7, décide qu'il ne peut les diminuer ; *nec obstruere eum posse* : mais il paroît permettre au contraire de les agrandir ; *Nerva filius lumina immittere eum posse ait*. Je ne crois pas néanmoins qu'il le puisse faire contre le consentement du propriétaire, qui peut avoir ses raisons de préférer de petites fenêtres aux grandes ; parce que si les grandes fenêtres donnent plus de jour, d'un autre côté elles rendent les appartemens plus

fruits en hiver : ce
gent dans la forme
ne peut appartenir
218. Si lors de
il s'étoit trouvé lu
jets au douaire, qu
mencé que son mar
qui en l'état qu'il e
cun usage, la doua
l'héritier à l'acheve
permis d'achever à
dépens le bâtiment
l'héritier propriétaire
s'y opposer ? Les
ont poussé la subtr
usufruitier n'a pas
cela ne lui ait été ex
la constitution d'ul
choatum fructuarium
placet, etiam si eo loc
nisi in constituendo P
su. L. 61, §. 1, f
Brunneman ad
avec raison que cert
sulte Nératius ne de
est contraire à l'int
constitué l'usufruit
gant ce bâtiment,
qu'il demeurât im
étoit prévenu par

froids en hiver : c'est une espece de changement dans la forme de la maison, qui ne peut appartenir à un usufruitier.

218. Si lors de l'ouverture du douaire, il s'étoit trouvé sur un des héritages sujets au douaire, quelque bâtiment commencé que son mari n'a pas achevé, & qui en l'état qu'il est ne peut être d'aucun usage, la douairiere ne peut obliger l'héritier à l'achever. Lui est-il au moins permis d'achever à ses risques & à ses dépens le bâtiment commencé, sans que l'héritier propriétaire de l'héritage puisse s'y opposer ? Les Jurisconsultes Romains ont poussé la subtilité jusqu'à dire qu'un usufruitier n'a pas ce droit, à moins que cela ne lui ait été expressément permis par la constitution d'usufruit : *Ædificium inchoatum fructuarium consummare non posse placet, etiamsi eo loco aliter uti non possit; nisi in constituendo hoc specialiter adjectum sit.* L. 61, §. 1, ff. d. tit.

Brunneman *ad* L. 8, ff. de usufr. pense avec raison que cette décision du Jurisconsulte Nératius ne doit pas être suivie: elle est contraire à l'intention de celui qui a constitué l'usufruit, lequel en commençant ce bâtiment, n'a pas eu intention qu'il demeurât imparfait; mais que s'il étoit prévenu par la mort, & que son

héritier ne voulût pas le parachever , il fût permis à l'usufruitier de le faire.

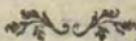
219. Non-seulement il n'est pas permis à la douairiere ni aux autres usufruitiers de changer la forme des héritages dont ils jouissent par usufruit ; il ne leur est pas aussi permis de les faire servir à d'autres usages qu'à ceux auxquels ils sont destinés. Par exemple , la douairiere qui jouit par usufruit d'une maison bourgeoise , ne peut pas en faire des magasins ni un cabaret : *Si domûs ususuctus legatus sit , meritoria illic facere non debet fructuarius..... Meritoria ita accipe quæ vulgò diversoria vel fulonica appellantur. L. 13 , §. fin.*

Au reste , l'usufruitier d'un magasin n'est pas censé le faire servir à un autre usage qu'à celui auquel il est destiné , quoiqu'il le fasse servir à loger des marchandises d'une autre espece que celles que le propriétaire y logeoit ; car quelles que soient les marchandises qu'il y loge , il l'exploite toujours comme magasin : *Si dominus solitis fuit tabernis ad merces suas uti permittitur fructuario locare eas ad alias merces. L. 27 , §. 1 , ff. d. tit.*

Pareillement , quoique le propriétaire eût toujours joui par lui-même & fait valoir par ses mains un héritage , cela n'empêche pas qu'il ne soit permis à l'usufruitier de le louer.

220. Cette obligation que la douairiere contracte de ne pas changer la forme des héritages dont elle jouit en usufruit, & de ne les pas faire servir à d'autres usages qu'à ceux auxquels ils sont destinés, produit une action qui est ouverte aussi-tôt qu'elle commence à faire quelque changement dans la forme de quelqu'un des héritages dont elle jouit en usufruit, ou à le faire servir à d'autres usages qu'à ceux auxquels il est destiné; le propriétaire peut dès-lors, sans qu'il soit besoin d'attendre la fin de l'usufruit, intenter cette action contre la douairiere, pour qu'il lui soit fait défenses, soit de faire servir l'héritage aux usages auxquels elle le fait servir, qui ne sont pas ceux auxquels il est destiné, soit de continuer le changement qu'il a commencé de faire dans la forme; & la faire condamner à faire rétablir l'héritage dans la premiere forme.

Le Juge peut néanmoins quelquefois, suivant les circonstances, lorsque le propriétaire ne souffre rien, surseoir jusqu'à la fin de l'usufruit.



§. I V.

De la Caution que doit donner la Douairiere.

221. Les usufruitiers, lorsqu'ils entrent en possession de leur usufruit, sont ordinairement tenus de donner bonne & suffisante caution de jouir en bon pere de famille, & de rendre en bon état, à la fin de l'usufruit, les choses dont ils doivent jouir. L. 13, ff. de usufr. ; & L. 4, Cod. d. tit.

Néanmoins la Coutume de Paris se contente de la caution juratoire de la douairiere, & n'exige point d'elle qu'elle donne aucun fidéjusseur tant qu'elle demeure en viduité. Elle s'exprime de cette maniere, en l'Article 264: « Et au cas que » ladite femme ne se remarie, aura déli- » vrance de son douaire à sa caution jura- » toire ; mais si elle convole en autre » mariage, sera tenue donner bonne & » suffisante caution ».

Quoique cet article s'entende principalement du douaire préfix, par la connexion qu'il a avec l'article précédent qui traite du douaire préfix, néanmoins il doit pareillement s'appliquer au douaire coutumier, y ayant même raison.

La Coutume de Calais a une disposi-

tion entièrement
Paris.

112. Celle d'Orléans
aussi une disposi-
qu'au lieu que la
contente purement
caution juratoire d'
ne le remarie pas,
ne l'en contente o-
femme d'affirmer qu'
d'autre; ce qu'il étoit
car l'héritier du ma-
contenter de la ca-
femme lorsqu'elle n'
julleurs qui veuille
pour elle, il arrivera
n'en trouvera point
parents & amis ne vor-
en soit, contracter p-
nement dont elle peut
Les Coutumes de Nivernois
& de Nivernois se con-
caution de la douairiere
la bailler, c'est-à-dire
taire, car elle dira
peut bailler d'autre
font même aucune di-
quel la douairiere de-
de celui auquel elle
223. Celle de

tion entièrement semblable à celle de Paris.

222. Celle d'Orléans, Article 218, a aussi une disposition semblable ; sauf qu'au lieu que la Coutume de Paris se contente purement & simplement de la caution juratoire de la femme lorsqu'elle ne se remarie pas, la Coutume d'Orléans ne s'en contente qu'à la charge par la femme d'affirmer qu'elle n'en peut donner d'autre ; ce qu'il étoit fort inutile d'exiger ; car l'héritier du mari étant obligé de se contenter de la caution juratoire de la femme lorsqu'elle ne trouve pas de fidéjusseurs qui veulent se rendre cautions pour elle , il arrivera toujours qu'elle n'en trouvera point , & qu'aucun de ses parens & amis ne voudra , sans que besoin en soit , contracter pour elle un cautionnement dont elle peut se passer.

Les Coutumes de Montfort, de Mantes & de Nivernois se contentent aussi de la caution de la douairiere, *telle qu'elle pourra la baillier*, c'est-à-dire, de la caution juratoire, car elle dira toujours qu'elle n'en peut baillier d'autre ; & ces Coutumes ne font même aucune distinction du cas auquel la douairiere demeure en viduité, & de celui auquel elle se remarie.

223. Celle de Nivernois, *tit. 24.*

M ij

art. 11, fait une autre distinction : elle se contente bien de la caution juratoire de la femme, lorsque son douaire consiste dans l'usufruit d'héritages ; mais si le douaire consiste dans l'usufruit d'une somme d'argent ou de choses mobilières, elle exige de la douairière *bonne & suffisante caution*, c'est-à-dire, caution fidéjusse ; & faite par elle de la bailler, elle autorise l'héritier à retenir la somme, en faisant à la douairière l'intérêt de ladite somme jusqu'à ce qu'elle ait fourni ladite caution.

Cette Coutume, par ledit article, ordonne aussi que si la douairière avoit fait des dégradations dans les héritages dont elle jouit, elle soit, outre la privation de son douaire dans les choses détériorées, tenue de donner pour le surplus *caution suffisante*.

224. La Coutume d'Auxerre & celle de Châteauneuf sont entièrement opposées à celle que nous venons de rapporter ; elles exigent indistinctement de la douairière une caution *selon la forme de Droit* ; ce qui ne peut s'entendre que de la caution fidéjusse, car c'est celle que le Droit Romain exige des usufruitiers, comme nous l'avons vu ci-dessus.

Celle de Bar ne dispense la douairière de cette caution qu'envers ses enfans ; car

elle dit en l'Article 89 : « Et au cas qu'il » n'y ait enfans du mariage , ou qu'elle » convole en secondes noces , donnera » caution ».

225. Que doit - on décider dans les Coutumes qui ne se sont pas expliquées sur la caution que doit donner la douairiere ? J'inclinerois à penser qu'on doit étendre à ces Coutumes l'Article 264 de la Coutume de Paris ; car cet article étant un des articles ajoutés lors de la réformation , il y a apparence qu'il a été formé sur la Jurisprudence qui étoit alors reçue , ainsi que l'ont été la plupart desdits articles ajoutés.

226. Dans cette variété de Coutumes , on doit , pour l'espece de caution que la douairiere doit donner , suivre , à l'égard du douaire coutumier , les dispositions des Coutumes qui régissent les biens dont il est composé. Par exemple , lorsque les héritages sujets au douaire coutumier sont , les uns situés à Paris , les autres dans l'Auxerrois ; quelque part où fût le domicile du mari , la douairiere pourra jouir à sa caution juratoire , des biens situés à Paris ; mais elle sera tenue de donner caution fidéjussoire pour jouir de ceux situés dans l'Auxerrois.

A l'égard du douaire conventionnel ,

comme ce n'est pas des Coutumes que la douairiere le tient, on doit, pour l'espece de caution qu'elle doit donner, suivre la Coutume à laquelle les parties se sont soumises pour leurs conventions par leur contrat de mariage; & s'il n'y a pas de soumission à une Coutume, on doit suivre celle du lieu du domicile que le mari avoit alors.

227. Dans les cas auxquels la douairiere est obligée, pour jouir de son douaire, de donner caution fidéjussoire; si elle ne peut la donner, la jouissance des héritages dont elle doit jouir en usufruit, doit être sequestrée entre les mains d'un sequestre, qui doit compter tous les ans à la douairiere des revenus, déduction faite des charges & de ses frais de sequestre.

228. Il est évident que l'Article 264 de la Coutume de Paris, & tout ce que nous avons dit en ce paragraphe, ne concerne que le douaire qui consiste en usufruit, & qu'il n'y a pas lieu à la question, lorsque par la convention la douairiere a la propriété de son douaire. Néanmoins Lemaître prétend que même en ce cas la douairiere doit donner caution, parce que, dit-il, dans le cas auquel elle se remarieroit, elle seroit obligée, suivant le second chef, de restituer après sa mort,

aux enfans de la
qui lui a été d
Celle opinion de
trouée de fonder

Si la Douairiere
hous faits pa
sujets au Dou

229. A s'en
Droit, la doua
noncé à la com
aucunement ten
que son mari a
son douaire; el
tenue qu'un ac
héritage sans la
bail, ou un lég
été chargé par l

Il est décidé
& ce légataire n
tenir le bail d'
simple locatair
qu'un simple
jouir de l'héri
affermé, n'éta
l'héritage, m
procède uniq
son bailleur a

aux enfans de son premier mariage, ce qui lui a été donné pour son douaire. Cette opinion de Lemaître me paroît destituée de fondement.

§. V.

Si la Douairiere est obligée d'entretenir les baux faits par son mari, des héritages sujets au Douaire.

229. A s'en tenir aux principes de Droit, la douairiere, lorsqu'elle a renoncé à la communauté, paroît n'être aucunement tenue de l'entretien des baux que son mari a faits des héritages sujets à son douaire; elle n'en doit pas plus être tenue qu'un acheteur qui a acheté un héritage sans la charge de l'entretien du bail, ou un légataire qui n'en auroit pas été chargé par le testateur.

Il est décidé en Droit que cet acheteur & ce légataire ne sont point tenus d'entretenir le bail d'un simple fermier & d'un simple locataire; la raison est que le droit qu'un simple locataire ou fermier a de jouir de l'héritage qui lui a été loué ou affermé, n'étant pas un droit qu'il ait dans l'héritage, mais un droit personnel, qui procede uniquement de l'obligation que son bailleur a contractée envers lui de lui

en accorder la jouissance, il ne peut avoir ce droit que vis-à-vis de son bailleur qui a contracté envers lui cette obligation, & vis-à-vis ceux qui auroient succédé à cette obligation de son bailleur, tels que sont ses héritiers ou autres successeurs universels; mais il ne peut avoir ce droit vis-à-vis de cet acheteur ou de ce légataire, qui n'ont point été chargés de cette obligation. Or la même raison milite à l'égard d'une douairiere qui a renoncé à la communauté: déchargée de toutes les dettes que son mari a contractées durant la communauté, elle n'est point tenue de celles qui résultent des baux à ferme ou à loyer des héritages sujets à son douaire, que son mari a faits durant la communauté.

En vain opposeroit-on que les baux que le mari a faits durant le mariage, des héritages propres de sa femme, lorsqu'ils ont été faits sans fraude, obligent la femme, qui est obligée de les entretenir après la mort de son mari, comme nous l'avons vu en notre Traité de la Puissance du Mari. On en conclut mal qu'elle doit être pareillement tenue de l'entretien des baux des héritages sujets à son douaire: la raison de différence est que le mari étant, pendant le mariage, l'administrateur de la

personne & des biens de sa femme, il est censé faire en cette qualité les baux qu'il fait des héritages propres de sa femme; & par conséquent la femme est censée les avoir faits elle-même par le ministère de son mari, de même qu'un mineur est censé faire lui-même ce que son tuteur fait en sa qualité de tuteur, suivant cette maxime de Droit, *Le fait du tuteur est le fait du mineur*. Il n'en est pas de même des baux que le mari fait de ses héritages sujets au douaire; ces héritages étant les héritages du mari, le mari fait les baux de ces héritages, tant en son propre nom qu'en son nom de chef de communauté; la femme qui a renoncé à la communauté, n'a aucune part à ces baux.

Nonobstant ces raisons, plusieurs pensent que quoiqu'à s'en tenir à la rigueur des principes, la douairiere ne soit pas tenue de l'entretien des baux des héritages sujets à son douaire, néanmoins lorsqu'ils ont été faits de bonne-foi & sans deniers d'entrée, elle doit les entretenir, par une raison de bienséance, qui est que la mémoire de son mari l'oblige à des égards envers les héritiers de son mari, qui ne lui permettent pas de les exposer à des recours de garantie de la part des fermiers & locataires, lorsqu'elle peut,

M v

sans beaucoup se préjudicier, entretenir ces baux.

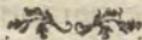
C'est sur une semblable raison que les Coutumes obligent le seigneur féodal qui a mis en sa main, par une saisie féodale, les fiefs de ses vassaux, d'entretenir les baux que ses vassaux ont faits: c'étoit l'avis de feu M. Rousseau.

ARTICLE III.

Des Charges attachées à l'usufruit de la Douairiere.

Nous avons déjà traité *suprà*, chap. 1, art. 2, §. 6, des charges sous lesquelles les Coutumes accorderoient le douaire coutumier à la femme: nous ne traitons ici que de celles qui sont attachées à son usufruit, & qui sont communes à tous les usufruitiers.

Nous en remarquons deux: 1°. celle d'acquitter toutes les charges foncières de l'héritage dont la douairiere jouit en usufruit, & qui naissent pendant le temps de son usufruit; 2°. celle d'entretenir les héritages & de faire les réparations d'entretien qui y surviennent à faire pendant ledit temps.



§. I.

De la charge d'acquitter les charges foncieres.

230. La douairiere, de même que tous les autres usufruitiers, est chargée d'acquitter les charges foncieres des héritages dont elle jouit par usufruit, qui échéent pendant tout le temps que dure son usufruit.

Elle est tenue, non-seulement des charges annuelles & ordinaires, telles que sont les arrérages de cens, de rentes foncieres, les champarts, la dîme; elle est pareillement tenue des extraordinaires, telles que sont les tailles d'Eglise celles pour la réfection des pavés, celles qu'on impose sur les maisons de ville d'un certain quartier pour la réfection du puits ou de la fontaine de ce quartier, les dixiemes, les vingtiemes & autres impositions de pareille nature. Cela est conforme à ce qui est décidé en la Loi 28, ff. de usufr. leg. qui dit: *Si indictiones temporarie indictæ sint.... hoc onus ad fructuarium pertinet.* L. 27, §. 3, ff. de usufr.

231. On a fait la question, si le droit de franc-fief est à la charge de la douairiere. Bacquet tient l'affirmative, par la raison qu'il dit que ce droit est dû pour la jouissance. L'Arrêt du Conseil du 13 Avril

M vj

1751, art. 20, a suivi cette opinion de Bacquet.

232. Quoique les devoirs de fief & les profits féodaux soient des charges foncières, néanmoins la Coutume de Paris en décharge la douairiere, en l'art. 40, où il est dit : « La femme douairiere n'est tenue » pour son douaire, faire la foi & hommage, ne payer aucun relief ni profit ; » mais est tenu l'héritier l'en acquitter, & » payer le profit, s'il est dû de son chef.

La raison est tirée de la nature même de la foi & hommage. Anciennement les fiefs étoient personnels, & ne passoient pas à l'héritier ; s'ils sont devenus par la suite héréditaires, c'est à la charge par l'héritier de s'en faire investir par le seigneur : sans cette investiture, l'héritier est censé, vis-à-vis du seigneur, n'avoir pas encore succédé au fief, & le seigneur peut par la saisie féodale s'en mettre en possession comme d'un fief vacant : c'est la foi & hommage que le vassal porte au seigneur, & en laquelle le seigneur le reçoit, qui est l'investiture du fief ; c'est donc l'héritier qui a besoin d'être investi pour succéder au fief, qui doit porter la foi & hommage ; la douairiere, qui n'est qu'une usufruitiere, n'a aucune qualité pour la porter, car ce n'est pas à des usu-

fruitiers, ce n'est qu'au propriétaire que s'accorde par la réception en foi l'investiture du fief.

Le relief ou rachat n'est pas dû non plus par la douairiere, car ce rachat est le prix de l'investiture : ce n'est qu'à la charge de ce rachat que le seigneur est tenu d'accorder l'investiture à l'héritier, & que l'héritier vis-à-vis du seigneur, peut succéder au fief; c'est donc l'héritier qui a besoin de cette investiture, qui doit le rachat.

233. Sur ces mots, *Est tenu l'héritier l'en acquitter*, observez que si l'héritier négligeoit de porter la foi pour l'héritage sujet au douaire, le seigneur, en le saisissant féodalement, ne seroit pas tenu de laisser jouir la douairiere, n'étant pas tenu des charges imposées par le vassal sur le fief qu'il met en sa main; mais la Coutume veut en ce cas que l'héritier qui a donné lieu à la saisie féodale par sa négligence à porter la foi, soit tenu d'acquitter & indemniser la douairiere de la privation de son usufruit pendant tout le temps qu'aura duré la saisie.

Enfin la Coutume dit: *Payer le profit, s'il est dû de son chef*. Il n'est dû profit du chef de l'héritier que lorsque l'héritier est un collatéral; sauf à l'égard des fiefs régis

par la Coutume de Vexin, pour lesquels il est dû même par les enfans.

234. Quoique la Coutume, par cet article, ne parle que de la foi & du profit dû par la mutation qui arrive par la mort du mari, il en est de même de la foi & des profits dus pour toutes les mutations qui peuvent arriver pendant tout le temps que durera l'usufruit de la douairiere; ce n'est point elle qui en est tenue, c'est le propriétaire, par les raisons ci-dessus rapportées.

235. Il y a dans la ville d'Orléans des censives dans lesquelles il est dû à toutes mutations, même par succession de la ligne directe, un profit qui consiste dans le revenu d'une année de la maison, & qu'on appelle *relevoison à plaisir*. C'est une question, si c'est la douairiere qui jouit en usufruit de la maison sujette à ce droit qui est chargée de la relevoison due par la mort du mari, ou si c'est l'héritier du mari qui doit l'acquitter. Pour en charger la douairiere, on dit que les raisons pour lesquelles la Coutume de Paris a déchargé la douairiere du profit de relief ou de rachat, ne militent point à l'égard des relevoisons à plaisir, qui ne sont point, comme l'est le rachat, le prix d'une investiture, mais ne sont qu'une charge fon-

ciere : or la douairiere & tous les autres usufruitiers sont chargés des charges foncières. D'ailleurs le seigneur, en prenant pour le profit qui lui est dû le revenu d'une année de la maison, fait souffrir à la douairiere une éviction du revenu d'une année, de laquelle éviction l'héritier ne doit pas être tenu d'acquitter la femme, l'héritier n'étant garant envers la douairiere que des évictions qui procédoient du fait du mari ou du sien.

Nonobstant ces raisons, on doit décider, dans le cas du douaire coutumier, que la relevoison qui est due par la mort du mari, est à la charge de l'héritier du mari, & non de la douairiere. La raison est que dans la Coutume d'Orléans l'usufruit du douaire coutumier ne commence que du jour qu'il est demandé ; la relevoison à plaisir, qui est due par la mort du mari, est née & due dès l'instant de la mort du mari, & par conséquent avant que l'usufruit ait commencé : or la douairiere n'est tenue que des charges foncières qui sont nées pendant le temps de son usufruit, & non de celles qui sont nées auparavant.

À l'égard de l'autre argument, qui consiste à dire que le seigneur ayant le droit d'avoir le revenu d'une année de la mai-

son , la douairiere souffre éviction de la jouissance d'une année , de laquelle éviction l'héritier n'est pas garant envers elle ; au moyen de quoi la charge de la relevoison tombe sur elle : cet argument porte sur un faux principe ; il suppose que la relevoison à plaisir consiste dans la jouissance en nature de la maison pendant une année ; ce qui est faux. Lorsque la Coutume d'Orléans dit , *art. 124* , que la relevoison à plaisir est *le revenu de l'héritage pour un an* , cela ne doit pas s'entendre de la jouissance en nature , mais d'une somme d'argent dont le revenu de l'année de la maison soit la mesure , c'est-à-dire , une somme d'argent égale à celle du revenu d'une année de la maison ; ce n'est que dans cette somme d'argent que consiste la relevoison à plaisir.

Il est vrai que l'Article 128 permet au censitaire d'offrir au seigneur la jouissance en nature de la maison pendant une année , pour s'acquitter de la relevoison ; mais cette jouissance en nature n'est pas la chose qui est due pour la relevoison , mais celle qu'il est permis au débiteur d'offrir à la place , *quand bon lui semble* ; & lorsque c'est à lui à qui la jouissance appartient , elle n'est qu'*in facultate solutionis* ; ce n'est qu'une simple somme d'argent

qui est *in obligatione*, & qui est due par l'héritier. Il est donc faux que le seigneur ait droit d'avoir pour la relevoison la jouissance en nature de la maison, & d'en évincer la douairiere; il n'est créancier pour cette relevoison que d'une simple somme. Il est vrai que faute de paiement de cette somme d'argent qui lui est due pour la relevoison, il peut obstacler la maison, & empêcher la jouissance de la douairiere; mais elle en doit en ce cas être acquittée par l'héritier, puisque c'est lui qui y donne lieu, faute par lui de payer la relevoison dont il est le débiteur.

236. Lorsque la jouissance d'une maison sujette au droit de relevoison à plaisir, a été assignée à une femme pour son douaire conventionnel, il semble qu'on ne peut en ce cas se dispenser de charger la douairiere du profit de relevoison; car la douairiere étant saisie du douaire conventionnel dès l'instant de la mort de son mari, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 169, la relevoison se trouve être née & due pendant le temps de son usufruit, & par conséquent être une charge de son usufruit. Il y a néanmoins encore en ce cas une raison pour l'en décharger, tirée tant de la nature du douaire, que de celle de la relevoison à plaisir.

Il est de la nature du douaire, qu'il soit constitué pour servir à la subsistance de la femme ; *suprà*, n. 1 : il est par conséquent contre le vœu & la fin que se sont proposés les parties par la constitution du douaire, que la douairiere fût chargée du profit de la relevoison, qui par sa nature consiste dans le revenu entier de la maison pendant une année, & ne laisse par conséquent rien pour la subsistance de la femme pendant cette année.

On peut employer la même raison pour décharger la douairiere des relevoisons qui naissent par les mutations qui arrivent par la mort des propriétaires de la maison pendant le temps de son usufruit ; & c'est celle qu'emploie Dumoulin pour décharger la douairiere des profits de rachat qui naissent pendant le temps de l'usufruit qu'elle a d'un fief.

§. I I.

De la charge des Réparations qui surviennent pendant l'usufruit.

237. La charge des réparations d'entretien qui surviennent à faire aux héritages dont la douairiere jouit en usufruit pendant le cours de son usufruit, est pareillement une charge de l'usufruit de la

douairiere, qui
 sur les autres usu
 usufructus pertinet
 regere debere e
 Sol. de usufr.

Cette charge d
 non-seulement ce
 biens, mais
 réparations d'ent
 aux héritages dou
 fruit, de quelq
 héritages, telles
 fiefs qui environ
 rations qui sont
 à la bonde d'un
 d'age, &c.

La douairiere
 peuvent-ils se
 qui se trouvent
 de leur usufruit
 leur usufruit ?
 fruitier est reçu
 maris paratus
 non est cogendus
 casibus usufru
 L. 64, ff de i
 chose : Si abs
 gatum ejus ger
 rum actionem
 tamen si sibi in

douairiere, qui lui est commune avec tous les autres usufruitiers; *Eum ad quem ususfructus pertinet facta tecta suis sumptibus præstare debere explorati juris est. L. 7, Cod. de usufr.*

Cette charge de réparations comprend non-seulement celles qui sont à faire des bâtimens, mais généralement toutes les réparations d'entretien qui sont à faire aux héritages dont quelqu'un jouit en usufruit, de quelque nature que soient ces héritages, telles que sont le curage des fossés qui environnent les terres, les réparations qui sont à faire à la chaussée ou à la bonde d'un étang, l'entretien d'une digue, &c.

La douairiere & les autres usufruitiers peuvent-ils se décharger des réparations qui se trouvent à faire pendant le temps de leur usufruit, en offrant d'abandonner leur usufruit? Ulpien décide que l'usufruitier est reçu à cet abandon: *Quum fructuarius paratus est usumfructum derelinquere, non est cogendus domum reficere, in quibus casibus usufructuario hoc onus incumbit. L. 64, ff de usufr.* Paul décide la même chose: *Si absente fructuario heres quasi negotium ejus gerens reficiat, negotiorum gestorum actionem adversus fructuarium habet; tametsi sibi in futurum heres prospiceret; sed*

si paratus sit recedere ab usufructu, non est cogendus reficere, sed actione negotiorum gestorum liberatur. L. 48, ff. d. tit.

Cela doit s'entendre avec cette limitation, que l'usufruitier n'est reçu à se décharger des réparations en abandonnant son usufruit, qu'autant qu'elles ne procederoient pas de son fait. *Cum fructuarius debeat quod suo suorumque facto deterius factum sit reficere, non est absolvendus, licet usumfructum derelinquere paratus sit. L. 65, ff. d. tit.*

Ce principe, qu'un usufruitier peut se décharger des réparations en abandonnant son usufruit, est conforme à un principe général, que celui qui est tenu d'une charge à cause d'une chose, peut, en abandonnant la chose, se décharger de la charge.

Cet abandon auquel est reçu un usufruitier pour se décharger des réparations survenues pendant le temps de sa jouissance, doit s'entendre de l'abandon de son usufruit, non-seulement pour l'avenir, mais même pour le passé; c'est-à-dire, qu'il doit compter des fruits qu'il a perçus, les réparations qui se trouvent à faire en étant des charges.

Si l'usufruitier avoit fait toutes les réparations qui étoient à faire, & qu'il voulût

seulement se décharger de celles qui surviendroient à l'avenir, il ne seroit obligé d'abandonner son usufruit que pour l'avenir.

238. La douairiere, de même que les autres usufruitiers, n'est tenue que des réparations d'entretien qui surviennent à faire pendant le temps de son usufruit; elle n'est pas tenue des grosses réparations.

Si quæ vetustate corruerint, reficere non cogitur: modica igitur refectio ad eum pertinet.

L. 7, §. 2.

Nous avons expliqué en notre Traité de la Communauté, n. 271 & 272, quelles sont les réparations qu'on répute grosses, & quelles sont celles qui sont réparations usufruitieres; nous y renvoyons.

En un cas la douairiere est tenue même des grosses réparations; sçavoir, lorsqu'elles procedent du défaut d'entretien auquel elle est obligée, & par conséquent de sa faute: hors ce cas, elle n'en est pas tenue.

239. Elle n'est pas tenue de celles qui étoient déjà à faire lors de la mort de son mari, dès avant que son usufruit ait commencé.

Peut-elle obliger l'héritier à les faire? Pour la négative, on dira qu'un usufruit est un droit de servitude: or il est de la

nature de tous les droits de servitude , que le propriétaire de l'héritage qui en est chargé , n'est point tenu de faire aucune chose , mais est seulement tenu de souffrir jouir de la servitude celui à qui elle est due , & de s'abstenir de faire tout ce qui pourroit en empêcher la jouissance : *Servitutum non ea natura est ut aliquid faciat quis . . . sed ut aliquid patiatur , aut non faciat.* L. 15 , §. 1. ff. de servitut. Suivant ce principe , Pomponius décide que lorsque l'usufruit d'un héritage a été légué à quelqu'un , l'héritier n'est pas plus tenu de faire les réparations qui s'y trouvent à faire au temps de la mort du testateur , que si c'étoit la propriété qui eût été léguée , le testateur étant censé avoir légué l'usufruit de l'héritage en l'état auquel il se trouveroit. Dans le cas d'un legs d'usufruit , dit Pomponius , *non magis heres reficere quod vetustate jam deterius factum reliquisset tenetur , quam si proprietatem alicui testator legasset.* L. 65 , §. 1 , ff. de usufr.

Nonobstant ces raisons , on doit décider que les réparations d'entretien qui sont à faire au temps de la mort du mari sur les héritages sujets au douaire de la femme , doivent être faites aux dépens de la communauté , lorsque la douairiere a accepté la communauté , & aux dépens de l'hé-

lorsqu'il y a
ou lorsque
que la douairi
pour l'oblig
La raison est que le n
l'obligation e
l'indier après la mort
que les Coutume
le mariage lui assignen
une obligation renfer
condaire , que le mari
tous les réparations c
du temps de l'ouve
héritages qui doiv
de les con
de manière que l'usufr
après la mort à la femm
Cela est conforme aux
de Droit , suivant l
d'une chose contracte
condaire de la conser
qu'au temps auquel
comme nous l'avons
des Obligations , n.
lors du faire les ré
trouvées à faire lors
mier , qui succede
tenu de les faire , &
rière en bon état
doit jouir.

ritier seul lorsqu'il y a exclusion de communauté, ou lorsque la femme y a renoncé, & que la douairiere a action contre l'héritier pour l'obliger à les faire.

La raison est que le mari en se mariant, contracte l'obligation envers sa femme de lui laisser après sa mort l'usufruit des héritages que les Coutumes ou la convention du mariage lui assignent pour son douaire. Cette obligation renferme une obligation secondaire, que le mari contracte de faire toutes les réparations qui sont à faire jusqu'au temps de l'ouverture du douaire, aux héritages qui doivent être sujets à cet usufruit, & de les conserver en bon état, de maniere que l'usufruit qu'il doit laisser après sa mort à sa femme, ne soit détérioré. Cela est conforme aux principes généraux de Droit, suivant lesquels le débiteur d'une chose contracte une obligation secondaire de la conserver en bon état jusqu'au temps auquel il doit la donner, comme nous l'avons vu en notre Traité des Obligations, n. 142. Le mari ayant donc dû faire les réparations qui se sont trouvées à faire lors de sa mort, son héritier, qui succede à ses obligations, est tenu de les faire, & de laisser à la douairiere en bon état les héritages dont elle doit jouir.

A l'égard des raisons que nous avons proposées comme raisons de douter, il est facile d'y répondre. Il est vrai que le droit d'usufruit, de même que le droit de toutes les autres servitudes, n'oblige pas le propriétaire de l'héritage qui en est chargé, à faire quelque chose; aussi ce n'est pas du droit d'usufruit que naît l'action qu'a la douairiere pour obliger l'héritier du mari à faire les réparations qui se sont trouvées à faire au temps de la mort de son mari, sur les héritages dont elle doit avoir l'usufruit; mais elle naît de l'obligation personnelle que son mari a contractée envers elle en l'épousant.

L'espece de la Loi 65, §. 1, ne peut avoir aucune application à celle d'une douairiere. Si dans l'espece de cette Loi l'héritier n'est pas obligé à faire les réparations qui se trouvent à faire au temps de la mort du testateur à un héritage dont le testateur a légué à quelqu'un l'usufruit, c'est qu'un testateur ne contracte aucune obligation envers ceux à qui il fait des legs; mais le mari, comme nous l'avons dit, contracte en se mariant l'obligation de conserver & d'entretenir les héritages dont l'usufruit est assigné à sa femme pour son douaire.

ARTICLE

ARTICLE I V.

A quoi l'usufruit de la Douairiere oblige-t-il envers elle le propriétaire des héritages qui y sont sujets.

240. L'usufruit dont un héritage est chargé, oblige le propriétaire à souffrir jouir l'usufruitier, tant qu'il ne méuse pas de son fruit: *Proprietatis dominus non debet impedire fructuarium ita utentem ne deteriore conditionem faciat. L. 15, §. 6, ff. de usufr.*

On peut à cet égard établir pour principe, qu'il n'est pas permis au propriétaire d'un héritage chargé d'usufruit, de rien faire qui puisse diminuer en rien la jouissance de l'usufruitier.

Corollaire premier. Il ne lui est pas permis de rien détruire de ce qui est sur l'héritage chargé d'usufruit.

La raison est que l'usufruitier ayant droit de jouir de l'héritage & de tout ce qui en fait partie, le propriétaire, en détruisant quelque chose qui se trouve sur l'héritage & qui en fait partie, diminueroit en quelque chose la jouissance de l'usufruitier; ce qui, suivant notre principe, n'est pas permis au propriétaire.

Par exemple, il n'est pas permis au

N

propriétaire d'une terre chargée d'usufruit, d'abattre un bois de haute-futaie, car il fait un agrément qui fait partie de la jouissance de l'usufruitier. Cependant si le bois étoit tellement couronné, qu'il fût nécessaire de l'abattre pour en empêcher le dépérissement & la perte, l'usufruitier ne pourroit en ce cas s'y opposer.

Le propriétaire peut aussi, lorsqu'il survient de grosses réparations, abattre quelques chênes dans ce bois, autant qu'il en faut pour lesdites réparations.

A l'égard des chênes épars dans les champs, l'usufruitier paroît sans intérêt pour empêcher le propriétaire d'en abattre, pourvu qu'il en laisse plus qu'à suffire pour les réparations usufruitières qui pourroient survenir.

Le propriétaire ne doit rien détruire de ce qui étoit sur l'héritage lors de la constitution d'usufruit : mais si la chose n'a été construite sur l'héritage par le propriétaire que depuis la constitution d'usufruit, le propriétaire qui l'y a attachée, peut la détacher & l'enlever tant que l'usufruitier ne s'y opposeroit pas ; mais même en ce cas il ne le pourroit pas si l'usufruitier s'y opposoit. C'est ce qu'enseigne Alfenus : *Heres in fundo cujus ususfructus legatus est, villam posuit; eam invito fructuario demo-*

struere non potest, nihilominus

fructuario possidet, ex fructuario

est, quod ususfructus

est, impune factum

est, leg.

241. Corollaire second

peut, contre le

sur l'héritage ch

ne construction non

l'usufruit en ser

C'est ce qu'enseigne

qu'il n'est pas permis

héritage chargé d'usu

fructu, contre le gré

l'édifice dépendant e

construire un édifice

de l'héritage : *Laber*

domino te invito

non vix fructu legato

cum poni. L. 7, §.

La raison est qu

troublé dans la jo

d'avoir du bâtiment

qu'on emploieroit à

qu'il a droit d'avoir

le temps qu'on en

un édifice sur cette

permis au propriét

cessité aucun trou

usufruitier. D'ail

lire non potest, nihilomagiſ quam ſi quam arborem poſuiſſet, ex fundo iſ evellere vellet; ſed ſi antequam uſufructuarius prohibuerit, demolierit, impunè facturum. L. 12. ff. de uſufr. leg.

241. *Corollaire ſecond.* Le propriétaire ne peut, contre le gré de l'usufruitier, faire sur l'héritage chargé d'usufruit aucune construction non nécessaire, quand même l'usufruit en seroit bonifié.

C'est ce qu'enseigne Labéon, qui dit qu'il n'est pas permis au propriétaire d'un héritage chargé d'usufruit, d'élever d'un étage, contre le gré de l'usufruitier, un bâtiment dépendant de cet héritage, ni de construire un édifice sur une place nue de cet héritage : *Labeo ſcribit nec ædificium licere domino te invito altiùs tollere; ſicut nec aræ fructu legato, poteſt in aræ ædificium poni. L. 7, §. 1, ff. de uſufr.*

La raison est que l'usufruitier seroit troublé dans la jouissance qu'il a droit d'avoir du bâtiment pendant le temps qu'on emploieroit à l'élever, & de celle qu'il a droit d'avoir de la place pendant le temps qu'on emploieroit à construire un édifice sur cette place : or il n'est pas permis au propriétaire d'apporter sans nécessité aucun trouble à la jouissance de l'usufruitier. D'ailleurs, l'usufruitier ayant

le droit de jouir de l'héritage en l'état qu'il est, il ne doit pas être permis au propriétaire de priver l'usufruitier de l'usage qu'il fait d'un terrain nu, en y construisant un bâtiment dont l'usufruitier n'a pas besoin.

A l'égard des constructions nécessaires pour la conservation de l'héritage chargé d'usufruit, telles que sont les grosses réparations qui y sont à faire, il est évident que l'usufruitier ne peut empêcher le propriétaire de les faire.

Il ne peut pareillement empêcher que le propriétaire fasse garder l'héritage : *Dominus, etiam invito fructuario, fundum vel ædes per saltuarium vel insularium custodire potest. L. 16, §. 1, ff. de usu & habit.*

Dans notre Droit, la chasse n'appartenant pas à l'usufruitier d'un fief, le propriétaire du fief chargé d'usufruit, a droit d'y chasser, pourvu qu'il n'en gâte pas les fruits, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 207, & d'y établir des gardes de chasse.

242. *Corollaire troisieme.* Le propriétaire ne peut, au préjudice de l'usufruitier, imposer aucune servitude sur l'héritage chargé d'usufruit, ni pareillement remettre aucune de celles qui sont dues à cet héritage. C'est ce qu'enseigne Ulpien : *Nec servitutem imponere fundo potest proprie-*

ariius , nec remittere servitutem. L. 15 , §. 7 , ff. de usuf.

Lorsque nous disons que le propriétaire ne peut, au préjudice de l'usufruitier, imposer aucune servitude sur l'héritage chargé d'usufruit, cela ne peut s'entendre que de celles qui donneroient quelque atteinte à la jouissance de l'usufruitier, & que l'usufruitier a quelque intérêt d'empêcher. Par exemple, le propriétaire d'une maison chargée d'usufruit, ne peut pas imposer sur cette maison une servitude de vue ou d'égoût; car l'usufruitier a intérêt que le voisin n'ait pas vue sur la maison dont il jouit; il a intérêt qu'elle ne soit pas sujette à recevoir les eaux de son voisin. A l'égard de celles qui n'altèrent en rien la jouissance de l'usufruitier, il est permis au propriétaire de l'imposer; & on ne peut pas dire en ce cas qu'il l'impose au préjudice de l'usufruit, puisqu'il n'y a aucun intérêt. Par exemple, le propriétaire d'une maison chargée d'usufruit, peut imposer à cette maison la servitude *altiùs non tollendi*, c'est-à-dire, de ne pouvoir élever sa maison plus qu'elle ne l'est; car l'usufruitier n'ayant le droit de jouir de la maison que telle qu'elle est, il est évident qu'il n'a aucun intérêt que la maison ne puisse être élevée plus qu'elle

ne l'est : *Proprietatis dominus, nequidem consentiente fructuario, servitutem imponere potest. L. 15, §. fin. ff. de usuf. Nisi quâ deterior fructuarii conditio non fiat, veluti si talem servitutem vicino concesserit, jus sibi non esse aliùs tollere. L. 16, ff. d. tit.*

Observez, à l'égard de ces termes de la Loi 15, *ne consentiente quidem fructuario*, que le Jurisconsulte Paul parle selon la subtilité du Droit. Suivant les principes subtils du Droit Romain, un usufruitier ne pouvoit faire remise en tout ou partie de son droit d'usufruit, autrement que *modis civilibus*, telle qu'étoit la cession *in jure* : le consentement qu'il donnoit *nudo pacto* à l'imposition d'une servitude qui altéroit & diminuoit son usufruit, ne pouvoit donc pas être valable, selon la subtilité du Droit. Nous n'avons pas admis dans notre Droit toutes ces subtilités ; c'est pourquoi il n'est pas douteux dans notre Droit, qu'une servitude qui altere & diminue l'usufruit dont un héritage est chargé, est valablement imposée par le propriétaire, lorsque l'usufruitier a bien voulu y consentir.

143. Le propriétaire n'ayant pas besoin du consentement de l'usufruitier pour imposer sur l'héritage chargé d'usufruit les servitudes qui sont de nature à n'altérer

en rien l'usufruit, à plus forte raison, il n'en a pas besoin pour acquérir des servitudes à l'héritage chargé d'usufruit; & l'usufruitier ne seroit pas écouté à s'y opposer; car par cette acquisition il ne fait que bonifier l'usufruit, bien loin de l'altérer en rien: *Acquirere planè servitutem eum posse, etiam invito fructuario, Julianus ait. L. 15, §. 7, ff. de usufr.*

244. Ce n'est que sur l'héritage chargé d'usufruit, & par rapport à cet héritage, qu'il n'est pas permis au propriétaire de rien faire qui puisse altérer en rien l'usufruit dont il est chargé: mais si ce propriétaire d'un héritage chargé d'usufruit avoit un autre héritage voisin dont il eût la pleine propriété, il lui seroit permis de faire ce qu'il jugeroit à propos sur l'héritage dont il a la pleine propriété, quoique l'usufruit dont est chargé l'autre héritage, endoive recevoir quelque atteinte, pourvu qu'il n'en reçoive pas trop d'atteinte.

Par exemple, il lui sera permis d'élever la maison dont il a la pleine propriété, quoique cette élévation diminue le jour de celle qui est chargée d'usufruit; mais il ne lui seroit pas permis de l'élever de manière qu'elle ôtat tout le jour à l'autre. C'est ce qu'enseigne Paul: *Si is qui binas ædes habeat, aliarum usumfructum legaverit,*

N iv

posse heredem Marcellus scribit alteras alius tollendo, obscurare luminibus, quoniam habitari potest etiam obscuratis ædibus; quod usque adeò temperandum est, ut non in totum, ædes obscurentur, sed modicum lumen, quod habitantibus sufficit, habeatur. L. 30, ff. de usufr.

245. Le propriétaire de l'héritage ne doit pas avoir sur l'héritage qui est chargé d'usufruit aucunes choses à lui appartenantes, qui fassent quelque obstacle à la libre jouissance de l'usufruitier; & quand même ce ne seroit pas lui qui les y auroit apportées, ni aucune personne de sa part, il est obligé de les retirer ou de les abandonner. C'est ce que le Jurisconsulte Pomponius décide dans cette espece: La violence des vents avoit déraciné & renversé des arbres sur un héritage chargé d'usufruit, lesquels empêchoient la libre jouissance que l'usufruitier doit avoir du terrain où se trouvoient ces arbres renversés. Pomponius décide que l'usufruitier a action contre le propriétaire de l'héritage à qui ces arbres appartiennent, pour qu'il soit condamné à les retirer, ou à en abandonner la propriété: *Si arbores vento dejectas dominus non tollat, per quod incommodior fit ususfructus vel iter, suis actionibus usufructuario cum eo experiendum. L. 19,*

§. 1. ff. de usufr.
citez la glose,
habitat.

246. On den

liger l'héritier

le héritage de

de faire les gross

ment à faire à l'

de l'usufruit? P

qu'il est de la

même que de to

troude, que le

qui en est char

les jouir l'usu

faire tout ce

moindre attein

est contre la r

troude que l'us

faire quelque c

trou est ut ali

pariatut aut m

servit. Il suit

que la douai

chargée que

d'entretien, &

elle ne peut r

propriétaire à le

faire, la ma

sur le refus

elle n'a d'a

§. 1, ff. de usufr. Quibus actionibus agitur, ajoute la glose, *ut tollat, vel pro derelicto habeat.*

246. On demande si la douairiere peut obliger l'héritier du mari, propriétaire de l'héritage dont elle jouit en usufruit, de faire les grosses réparations qui surviennent à faire à l'héritage pendant le cours de l'usufruit? Pour la négative, on dira qu'il est de la nature de l'usufruit, de même que de tous les autres droits de servitude, que le propriétaire de l'héritage qui en est chargé, est bien obligé à laisser jouir l'usufruitier, & à s'abstenir de faire tout ce qui pourroit donner la moindre atteinte à sa jouissance; mais qu'il est contre la nature des droits de servitude que l'usufruitier puisse l'obliger à faire quelque chose: *Servitutum non ea natura est ut aliquid faciat quis . . . sed ut patiatut aut non faciat.* L. 15, §. 1, ff. de servit. Il suit, dira-t-on, de ce principe, que la douairiere, quoiqu'elle ne soit chargée que des réparations viageres & d'entretien, & non des grosses réparations, elle ne peut néanmoins contraindre le propriétaire à les faire, quoique faute de les faire, la maison soit inexploitable, & que sur le refus du propriétaire de les faire, elle n'a d'autre ressource pour pouvoir

jouir de la maison, que de faire faire elle-même ces réparations, & d'en avancer le coût, sauf aux héritiers de la douairiere à retenir la maison jusqu'à ce qu'ils soient remboursés de ce qu'il en a coûté.

Il semble qu'on peut s'autoriser de la Loi 7, §. 2, ff. *de usufr.* où Ulpien, après avoir dit que l'usufruitier est chargé des réparations d'entretien, ajoute qu'à l'égard des reconstructions on ne peut obliger ni l'usufruitier ni le propriétaire à les faire : *Si quæ vetustate corruissent, neutrum cogi reficere.* Nonobstant ces raisons, nos bons Auteurs décident que la douairiere peut contraindre l'héritier du mari, propriétaire des héritages dont elle jouit en usufruit, à faire les grosses réparations pendant le cours de l'usufruit. Dupineau, sur l'Article 311 de la Coutume d'Anjou, le dit en termes formels ; & cela est juste ; car le mari ayant contracté envers sa femme l'obligation de lui laisser après sa mort, sous certaines charges, la jouissance des héritages qui doivent composer le douaire, à laquelle obligation l'héritier du mari succede, & à l'exécution de laquelle les héritages sont affectés, il ne doit pas être permis à l'héritier du mari ou autre propriétaire desdits héritages, de contrevenir par des voies indirectes à cette

obligation, en im-
 pouant d'autre
 elle est tenue.
 du mari, p
 de refuser de
 rations qui survien
 de l'usufruit de la c
 lions dont elle jou
 pas certainement
 n'en avoit pas
 de faire que p
 riere sera obli
 tise pour pouvoi
 qui sans cela seroit
 roient que si cela é
 du mari, ce seroit l
 contrevenir à son ob
 indistinctement à la d
 l'ence des grosses
 que charge dont el
 éroit être tenue
 térie refus que l'
 grosses réparation
 fait en fraude, il c
 faire.
 Il en seroit aut
 ruellement péri
 que autre acciden
 roit en ce cas co
 à rebâtir cette r

obligation, en imposant indirectement à la douairière d'autres charges que celles dont elle est tenue. Or, s'il étoit permis à l'héritier du mari, propriétaire dudit héritage, de refuser de faire les grosses réparations qui surviennent pendant le cours de l'usufruit de la douairière, à une des maisons dont elle jouit, qu'il ne manqueroit pas certainement de faire si la douairière n'en avoit pas l'usufruit, & qu'il ne refuse de faire que parce qu'il sent que la douairière sera obligée de les faire elle-même pour pouvoir jouir de la maison, qui sans cela seroit inexploitable, il est évident que si cela étoit permis à l'héritier du mari, ce seroit lui ouvrir une voie de contrevenir à son obligation, & d'imposer indirectement à la douairière la charge de l'avance des grosses réparations, qui est une charge dont elle n'est pas tenue, ne devant être tenue que de celles d'entretien: le refus que l'héritier fait de faire les grosses réparations, étant donc présumé fait en fraude, il doit être condamné à les faire.

Il en seroit autrement si la maison étoit totalement périée par un incendie ou quelque autre accident: la douairière ne pourroit en ce cas contraindre le propriétaire à rebâtir cette maison, qu'il ne rebâtiroit

peut-êre pas , quand même elle ne feroit pas chargée d'usufruit : on ne peut en ce cas suspecter de fraude le refus qu'il fait de la rebâtir ; c'est de ce cas qu'on doit entendre ce que dit Ulpien : *Si quæ vetustate corruissent , neutrum cogi reficere*. Le propriétaire n'est en ce cas obligé à autre chose qu'à retirer les ruines qui empêchent l'usufruitier de jouir de la place , si mieux n'aime le propriétaire les abandonner ; *suprà* , n. 241.

CHAPITRE VI.

Quand finit l'usufruit de la Douairiere ; en quel cas en est-elle privée ; & si une femme peut avoir don & douaire.

247. **L'**USUFRUIT de la douairiere s'éteint par toutes les manieres par lesquelles s'éteint celui de tous les autres usufruitiers.

1°. Il s'éteint par la mort naturelle de la douairiere : *Finitur usufructus morte usufructuarii*. Instit. tit. de usufr. §. 4.

2°. Il s'éteint aussi par sa mort civile : *Finitur usufructus duabus capitibus minutionibus , minimâ & mediâ*. Ibid.

Il est étonnant que contre ce texte formel & plusieurs autres, l'Auteur du cinquieme Tome du Journal des Audiences, *liv. 8, chap. 6, pag. 594*, ose mettre dans la bouche de M. de Lamoignon, Avocat-Général, que par les Loix Romaines l'usufruit, à la différence des autres servitudes personnelles, ne s'éteignoit pas par la mort civile de l'usufruitier; il est bien certain que ce sçavant Magistrat n'a jamais dit pareille chose.

Si la douairiere est condamnée à une peine capitale, telle qu'est celle du bannissement hors du Royaume, son droit d'usufruit est éteint, & se réunit à la propriété, en même temps qu'elle perd la vie civile: le seigneur confiscataire qui succede aux biens de la douairiere, ne peut prétendre cet usufruit, qui est éteint, & qui ne se trouve plus dans les biens de la douairiere.

Lorsque la douairiere a été condamnée par contumace à une peine capitale, son état civil étant en ce cas en suspens, son droit d'usufruit doit pareillement être en suspens. Si elle meurt dans les cinq ans de l'exécution du Jugement rendu par contumace, quoique sans s'être représentée; étant censée en ce cas n'avoir jamais perdu la vie civile, son droit d'usufruit est censé toujours subsister jusqu'à sa mort natu-

relle, & en conséquence tous les fruits perçus jusqu'à ce temps appartiendront à ses héritiers. Au contraire, si elle n'est morte qu'après les cinq ans depuis l'exécution du Jugement rendu par contumace, sans avoir été arrêtée ni s'être représentée, étant censée en ce cas avoir perdu la vie civile dès le jour de l'exécution du Jugement par contumace, son droit d'usufruit sera pareillement censé éteint & réuni à la propriété dès ce jour, & tous les fruits perçus depuis sur les héritages sujets à cet usufruit, appartiendront au propriétaire.

Lorsque la douairiere condamnée par contumace, a été arrêtée, ou s'est volontairement représentée, soit dans les cinq ans, soit après, tout l'effet de la contumace étant en ce cas détruit, le droit d'usufruit de la douairiere sera censé n'avoir reçu aucune atteinte.

○ Lorsque la douairiere fait profession religieuse dans un Monastere par des vœux solennels, cette profession religieuse lui faisant perdre la vie civile, son droit d'usufruit est éteint par cette profession, comme il le seroit par sa mort naturelle.

Néanmoins la Jurisprudence des Arrêts permet aux douairieres, lorsqu'il n'est pas trop considérable, de le conserver en ce

cas, par forme de pension alimentaire, pendant leur vie naturelle; c'est ce qui a été jugé par un Arrêt du 23 Juillet 1629, rapporté au Tome I du Journal des Audiences, liv. 2, chap. 23, au profit du Couvent des Religieuses Minimesses, où une douairiere avoit fait profession. L'Arrétiste remarque que le revenu annuel de ce douaire n'étoit que de 25 à 30 écus; & que s'il eût été considérable, il eût été modéré.

248. 3°. L'usufruit de la douairiere, de même que celui des autres usufruitiers, s'éteint par la remise qu'elle en fait au propriétaire.

Par le Droit Romain, cette remise se faisoit par la cession *in jure*. *In jure, cessione amittitur usufructus quoties domino proprietatis eum fructuarius in jure cesserit.* Paul, *Sentent. Lib. 3, T. 8, §. 35.*

Notre Droit François n'ayant pas adopté les formalités du Droit Romain, la douairiere, de même que les autres usufruitiers, peut faire remise au propriétaire, de son droit d'usufruit par une simple convention.

Renusson met à ce sujet en question, si la douairiere, ayant fait remise de son droit d'usufruit à son fils, propriétaire de l'héritage qui en étoit chargé, & ce fils

étant mort depuis sans enfans du vivant de sa mere, l'usufruit devoit revivre au profit de la douairiere. Il décide la question pour l'affirmative, parce que, dit-il, on doit présumer que la douairiere n'a fait cette remise que par une considération personnelle pour son fils. Je pense qu'on doit décider, au contraire, que son droit d'usufruit ne revivra pas : quoique la considération personnelle pour son fils ait été le motif qui l'a portée à faire la remise de son droit, il suffit qu'elle en ait fait la remise, pour qu'il ait été éteint par la remise qu'elle en a faite, la remise qu'un usufruitier fait au propriétaire de son droit, étant une des manieres dont s'éteint le droit d'usufruit : or ce qui est éteint ne peut plus revivre.

C'est pourquoi, si la douairiere veut que la convention ne profite qu'à son fils, elle ne doit pas faire une remise de son droit d'usufruit, mais convenir qu'elle n'en fera pas d'usage pendant la vie de son fils.

249. 4°. L'usufruit de la douairiere, de même que celui des autres usufruitiers, & de même que tous autres droits de servitude, s'éteint *non utendo*, c'est-à-dire, lorsque l'usufruitier ne fait aucun usage de son droit pendant un certain temps

réglé par la Loi. *Finitur ususfructus*, dit Justinien, *non utendo per modum & tempus*. *Instit. tit. de usufr.* §. 4.

Justinien, par ces termes, *non utendo per modum*, nous apprend que lorsqu'un usufruitier ne se sert de la chose dont il a l'usufruit que pour des usages auxquels elle n'est pas destinée, il ne perd pas moins son usufruit *non utendo*, que s'il ne s'en étoit pas servi du tout; car le droit d'usufruit qu'il a de cette chose, étant le droit de s'en servir pour les usages pour lesquels elle est destinée, son droit d'usufruit ne lui donnant pas le droit de s'en servir pour d'autres usages, lorsqu'il s'en sert pour d'autres usages, ce n'est pas de son droit d'usufruit qu'il use; il n'en use pas plus que s'il ne se servoit point du tout de la chose, & par conséquent il ne perd pas moins l'usufruit *non utendo*.

Justinien dit: *Non utendo per modum & tempus*: il ne dit pas ici quel est ce temps. Par l'ancien Droit, il suffisoit que l'usufruitier d'un héritage eût laissé passer deux ans sans faire usage de son droit, pour qu'il perdît son droit *non utendo*. Par la Constitution de Justinien, qui est en la Loi 16, §. 1, *Cod. de usufruct.*, il faut dix ans *inter presentes*, & vingt ans *inter absentes*.

Par notre Droit, pour l'extinction du droit d'usufruit par le seul non-usage de l'usufruitier, il faut trente ans. Mais lorsqu'un tiers détenteur de l'héritage chargé d'usufruit, l'a possédé comme franc de l'usufruit, dont il n'avoit pas de connoissance, pendant dix ans entre présens, & vingt ans entre absens, il acquiert par cette possession de dix ou vingt ans, l'affranchissement & l'extinction du droit d'usufruit dont l'héritage étoit chargé.

Il y a néanmoins des Coutumes, du nombre desquelles est notre Coutume d'Orléans, qui n'admettent, en fait d'immeubles & de droits réels & immobiliers, d'autre prescription que celle de trente ans.

250. Pour que l'usufruitier perde son usufruit *non utendo*, il faut qu'il n'ait joui ni par lui-même, ni par un autre qui auroit joui par son ordre, ou même sans ordre, mais en son nom.

Par exemple, si l'usufruitier a vendu son usufruit à quelqu'un, ou lui en a fait donation, il est censé jouir par cet acheteur ou donataire, qui jouit par son ordre & comme étant à ses droits.

Pareillement, si pendant l'absence de l'usufruitier, quelqu'un, quoique sans son ordre, fait valoir l'héritage dans l'inten-

tion de lui en rende compte, l'usufruitier est censé jouir par cette personne, parce que c'est pour lui & en son nom qu'elle fait valoir l'héritage. C'est ce qu'enseigne Marcien : *Non utitur fructuarius si nec ipse utatur, nec nomine ejus alius, puta qui emit, vel qui conduxit, vel cui donatus est, vel qui negotium ejus gerit.* L. 38, ff. de usufr.

251. Il y a plus ; quand même celui à qui l'usufruitier a vendu son usufruit, auroit abandonné la jouissance de l'héritage, & que personne n'en jouiroit, l'usufruitier est censé jouir, par cela seul qu'il jouit de la somme d'argent qu'il a reçue pour le prix de son usufruit : *Si vendidero usumfructum, etiamsi emptor non utatur, videor usumfructum retinere, (d. L. 38,) quia qui pretio fruitur, non magis habere intelligitur quam qui principali re utitur fruitur.* L. 39, ff. d. tit.

Il en est de même lorsque celui à qui j'ai loué la maison dont j'ai l'usufruit, n'en est pas entré en jouissance par son fait ; je ne laisse pas d'être censé jouir de la maison, par les loyers qu'il me paye. Mais si j'avois donné gratuitement à quelqu'un l'usufruit que j'ai d'un héritage, je ne puis être censé en jouir qu'autant que le donataire en jouiroit : *Quòd si donavero, non aliàs*

retineo, nisi ille utatur. L. 40, ff. d. tit.

252. Ce que nous venons de dire, que je suis censé jouir par le prix que j'ai reçu de mon usufruit que j'ai vendu, ou par les loyers que je reçois du locataire à qui j'ai loué l'héritage dont j'ai l'usufruit, quoique ces personnes ne jouissent pas de cet héritage, il n'a lieu que lorsque personne n'en jouit; mais si un tiers s'en étoit mis en jouissance, lequel en jouit ou en son propre nom, ou en un autre nom que le mien, je ne puis plus dès-lors être censé continuer de jouir, quand même je continuerois à en recevoir les loyers.

Par exemple, si j'avois donné à ferme l'héritage dont j'ai l'usufruit, à celui qui en est le propriétaire, & que celui-ci eût depuis vendu l'héritage à un tiers sans réserve de l'usufruit, & qu'il l'en eût mis en possession, je ne pourrois plus dès-lors être censé jouir, quoique je continuasse d'en recevoir les loyers: *Pomponius quærit si fundum à me proprietarius conduxerit, eumque fundum vendiderit, scio non deducto usumfructum, an usumfructu per emptorem retineam: & ait, licet proprietarius mihi pensionem solverit, tamen usumfructum amitti, quia non meo nomine, sed suo fruitus est emptor. L. 29, ff. quib. mod. ususfr. amitt.*

Pareillement, si le propriétaire de l'hé-

ritage dont j'ai l'usufruit, qui le tenoit de moi à loyer, l'a lui-même donné à loyer à un tiers ; si c'est par un sous-bail qu'il lui a fait, comme le tenant lui-même de moi, je serai censé continuer de jouir par ce sous-locataire ; mais s'il l'a donné en son propre nom à loyer à ce tiers, je ne pourrai plus dès-lors être censé continuer de jouir, car ce n'est pas en mon nom que jouit celui qui le tient du propriétaire : *Si à me conductum usumfructum quis alii locaverit, retinetur ususfructus : sed si proprietarius eum locasset suo nomine, dicendum amitti, non enim meo nomine fruitur colonus.*
d. L. 29.

Observez que le Jurisconsulte parle ici selon la subtilité du Droit ; mais si le propriétaire prétendoit en ce cas l'extinction de l'usufruit, *repelleretur per exceptionem doli.*

253. 5°. L'usufruit de la douairiere s'éteint par la résolution du droit que son mari qui le lui a constitué, avoit dans l'héritage, lorsque cette résolution se fait *ex causâ antiquâ & necessariâ.*

Par exemple, lorsqu'une femme a pour son douaire l'usufruit d'un héritage que son mari avoit acquis à titre de donation, d'une personne qui n'avoit point d'enfans ; s'il survient un enfant à cette personne, la

donation étant en ce cas révoquée, & par conséquent le droit qu'avoit le mari dans l'héritage étant résolu *ex causâ antiquâ & necessariâ*, l'usufruit de la douairiere doit pareillement se résoudre & s'éteindre.

La raison est que personne ne pouvant transférer à un autre plus de droit dans une chose qu'il n'en a lui-même, le propriétaire d'un héritage dont le droit est sujet à se résoudre par l'événement de quelque condition, ne peut accorder à un autre dans cet héritage aucun droit d'usufruit, ni aucun autre droit, qui ne soit pareillement sujet à se résoudre par l'événement de ladite condition. De-là cet axiome: *Soluto jure dantis, solvitur jus accipientis.*

254. 6°. L'usufruit de la douairiere, de même que celui de tous les autres usufruitiers, s'éteint *consolidatione*, c'est-à-dire, lorsqu'elle a acquis, à quelque titre que ce soit, la propriété de l'héritage dont elle avoit l'usufruit: *Finitur ususfructus*, dit Justinien... *si usufructuarius rei proprietatem adquisierit; quæ res consolidatio appellatur. Instit. tit. de usufr. §. 4.*

La raison est que le droit d'usufruit est incompatible avec la propriété dans une même personne; car il est de l'essence du droit d'usufruit d'être un droit dans la

chose d'autrui
res ususfructuarius, fa
 L'usufruit est u
 ne peut par
 propre chose;
 donc de nécess
 lorsqu'un usuf
 de la chose d
 droit d'usufru
 chose, s'éteign
 priété: il con
 tant propriéta
 paravant com
 voir les fruits
 plus sous la fo
 il l'a comme u
 de propriété.

Lorsque le
 fruitier a faite
 dont il avoit l
 à être rescind
 acquisition, &
 qui en devoit
 comme non-a
 serve en consé
 C'est ce que P
 de usufr. dans
 héritage à q
 légué la prop
 cet usufruitie

chose d'autrui ; on le définit *jus alienis rebus utendi, fruendi*. L. 1, ff. de usufr. L'usufruit est un droit de servitude, qu'on ne peut par conséquent avoir dans sa propre chose ; *res sua nemini servit*. Il est donc de nécessité, *per rerum naturam*, que lorsqu'un usufruitier devient propriétaire de la chose dont il avoit l'usufruit, le droit d'usufruit qu'il avoit dans cette chose, s'éteigne & se réunisse à la propriété : il conserve à la vérité, en devenant propriétaire, le droit qu'il avoit auparavant comme usufruitier, de percevoir les fruits de la chose ; mais il ne l'a plus sous la forme d'un droit d'usufruit ; il l'a comme une dépendance de son droit de propriété.

Lorsque le titre d'acquisition que l'usufruitier a faite de la propriété de l'héritage dont il avoit l'usufruit, vient par la suite à être rescindé & être déclaré nul, cette acquisition, & la consolidation de l'usufruit qui en devoit être l'effet, sont regardées comme non-venues, & l'usufruitier conserve en conséquence son droit d'usufruit. C'est ce que Papinien décide en la Loi 57, de usufr. dans l'espece de l'usufruitier d'un héritage à qui le propriétaire en avoit légué la propriété : Papinien décide que cet usufruitier, étant évincé de la propriété

qui lui avoit été léguée, par la querelle d'inofficiosité intentée contre le testament, conservoit son droit d'usufruit.

Doit-on décider de même, lorsque le titre d'acquisition que l'usufruitier a faite de la propriété, n'est détruit que pour l'avenir, quoique *ex causâ antiquâ & necessariâ*? Julien, en la Loi 17, ff. *quib. mod. ususfr. amitt.* prétend qu'il en doit être autrement dans ce cas, & que l'usufruitier qui a acquis la propriété de l'héritage dont il avoit l'usufruit, & qui a été depuis évincé de cette propriété, par la résolution qui s'en est faite pour l'avenir, quoique *ex causâ antiquâ & necessariâ*, ne recouvroit pas son droit d'usufruit, qui avoit été éteint par l'acquisition qu'il avoit faite de la propriété, laquelle n'ayant été détruite que pour l'avenir, avoit assez duré pour produire cette extinction de l'usufruit. Voici l'espece qu'il propose: *Si tibi fundi ususfructus purè, proprietas autem sub conditione Titio legata fuerit, & pendente conditione dominium proprietatis (ab herede) acquisieris, deinde conditio extiterit, pleno jure fundum Titius habebit; neque interest quòd detractò ususfructu proprietatis legata sit, etenim dum proprietatem acquisieris, jus omne legati ususfructus amisisti.*

Brunneman, sur cette Loi, remarque après

après plusieurs autres décisions n'est fondée que sur ce que l'usufruitier appelle les Jurisconsultes quelquefois trop au contraire à l'équité. On prétend que cet usufruitier a le droit d'une nue propriété de percevoir le droit de percevoir l'usufruit par devers son propriétaire, & que la résolution qui s'en est faite sur son acquisition n'a acquis, & qu'il a le droit de percevoir pendant la vie de ce propriétaire l'héritage qu'il a acquis par devers son propriétaire, & que l'usufruit est conservé, quoique la nue propriété soit éteinte. Il est contre la nature de la nue propriété de laquelle le testateur a excepté le droit de percevoir pendant la vie de ce propriétaire l'usufruit, prétend que c'est la volonté du testateur qui a été l'usufruitier. C'est le Droit François, & le Droit Romain, & les décisions de Droit à l'équité, il ne doit pas être l'usufruitier qui a

après plusieurs autres Docteurs, que la décision n'est fondée que sur la subtilité à laquelle les Jurisconsultes Romains se sont quelquefois trop attachés, & qu'elle est contraire à l'équité. En effet, il est contre l'équité que cet usufruitier, qui n'a acquis que le droit d'une nue propriété, séparée du droit de percevoir les fruits de l'héritage qui étoit pardevers cet usufruitier, soit, par la résolution qui s'est faite pour l'avenir de son acquisition, privé de plus qu'il n'a acquis, & qu'on lui fasse perdre le droit de percevoir pendant sa vie les fruits de l'héritage qu'il avoit indépendamment & auparavant l'acquisition qu'il a faite de la nue propriété, & qu'il a toujours depuis conservé, quoique sous une autre forme. Il est contre l'équité que le légataire de la nue propriété de l'héritage, du legs duquel le testateur a nommé excepté le droit de percevoir les fruits pendant la vie de celui à qui il avoit légué l'usufruit, prétende, par une subtilité contre la volonté du testateur, en dépouiller l'usufruitier. C'est pourquoi dans notre Droit François, qui rejette les subtilités du Droit Romain, & qui n'adopte que les décisions de Droit qui sont conformes à l'équité, il ne doit pas être douteux que l'usufruitier qui a acquis la nue propriété

○

de l'héritage dont il jouissoit par usufruit, doit, lorsqu'il est évincé de la propriété, retenir son droit d'usufruit, non-seulement lorsque son titre d'acquisition de la propriété a été rescindé & déclaré nul, mais pareillement lorsqu'il n'a été détruit que pour l'avenir.

255. 7°. L'usufruit de la douairiere, de même que celui de tous les autres usufruitiers, s'éteint par l'extinction de la chose dont elle jouissoit en usufruit: *Est enim ususfructus jus in corpore, quo sublato & ipsum tolli necesse est.* L. 2, ff. de usufr.

Cela est sans difficulté, lorsque la chose chargée d'usufruit est tellement éteinte qu'il n'en reste rien. Par exemple, si une douairiere jouissoit par usufruit d'un pré voisin d'une riviere, & que la riviere eût emporté tout le pré, il n'est pas douteux en ce cas que l'usufruit de cette douairiere est éteint.

Mais que doit-on décider lorsque la chose chargée d'usufruit n'a fait que changer de forme? Les Jurisconsultes Romains distinguoient l'usufruit qui avoit été légué ou constitué spécialement d'une certaine chose, & l'usufruit légué ou constitué à titre universel, comme lorsque quelqu'un avoit donné ou légué à quelqu'un l'usufruit de tous ses biens. A l'égard

de la premiere espece d'usufruit, c'est-à-dire, de l'usufruit special d'une certaine chose, ils decidoient que lorsque la chose chargée d'usufruit avoit changé de forme substantielle, & étoit devenue une autre chose que celle qu'elle étoit, l'usufruit de cette chose étoit éteint, & ne pouvoit être prétendu par l'usufruitier dans celle en laquelle elle avoit été convertie.

Par exemple, lorsqu'une maison chargée d'usufruit, a été brûlée, ou détruite par quelque accident, & qu'il n'en reste plus que la place & les matériaux, l'usufruit de cette maison, suivant les principes des Jurisconsultes Romains, est entièrement éteint, & l'usufruitier ne peut prétendre l'usufruit de la place & des matériaux; par cette raison que cet usufruitier avoit l'usufruit d'une maison; que n'y ayant plus de maison, la chose dont il avoit l'usufruit n'existe plus, ni par conséquent son usufruit. Il reste bien la place & les matériaux de cette maison; mais une place & des matériaux ne sont pas une maison; ils ne sont pas par conséquent la chose dont il avoit l'usufruit. C'est ce qu'enseigne Ulpien: *Rei mutatione interire usumfructum placet, veluti ususfructus mihi ædium legatus est, ædes corruerunt vel exustæ sunt, sine dubio extinguitur: an*

& areæ ? Certissimum est exustis ædibus, nec areæ, nec cæmentorum usumfructum deberi.
L. 5, §. 2, ff. quib. mod. ususfr. amitt.

Les Jurisconsultes Romains avoient poussé la subtilité si loin, que dans le cas auquel la maison auroit été rebâtie, ils décidoient que l'usufruitier de la maison brûlée n'étoit pas fondé à prétendre l'usufruit de la maison rebâtie, parce qu'elle n'étoit pas la même maison que celle dont il avoit eu l'usufruit : *Etsi domus fuerit restituta, ususfructus extinguitur.* L. 10, §. 7, ff. d. tit.

Dans le cas inverse, lorsqu'on avoit bâti une maison sur une place nue, chargée d'usufruit, les Jurisconsultes décidoient que l'usufruit de la place étoit éteint, parce que la maison en laquelle avoit été convertie la place, étoit une autre chose ; sauf à celui qui avoit eu l'usufruit de la place, son action contre le propriétaire qui avoit bâti la place, & par le fait duquel l'usufruit de la place avoit été éteint : *Si areæ sit ususfructus legatus, & in eâ ædificium sit positum, rem mutari, & usumfructum extinguí constat. Planè si proprietarius hoc fecit, ex testamento, vel de dolo tenebitur.* d. L. 5, §. fin.

Si la place dont j'avois l'usufruit, a été, par la démolition du bâtiment, res-

à la forme de
usufruit, parce
Si in areâ cuju
quis edificass
fructus perit super
fructum veteres res

Avant les mêmes
les Romains d
un étang étoit é
desséché & con
parce qu'une
la même chose q
la décidoient par
une maladie é
avoit été réd
ne sont pas en
former un troupea
étoit éteint,
dans les bê
parce que deux ou
un troupeau, & c
peau lorsqu'il n'
bêtes. Si stagni us
tuerit sic ut ager se
gatur ususfructus
mod. ususfr. amitt
legatus est, & r
gregis ut grex n
fructus. L. 31,

tituée à la forme de place, je conserve mon usufruit, parce que c'est la même place : *Si in arêa cuius ususfructus alienus esset, quis ædificasset, intra tempus quo ususfructus perit superficie sublatâ, restitui ususfructum veteres responderunt.* L. 71, ff. de usufr.

Suivant les mêmes principes, les Jurisconsultes Romains décidoient que l'usufruit d'un étang étoit éteint, lorsque l'étang étoit desséché & converti en terre labourable, parce qu'une terre labourable n'est pas la même chose qu'un étang.

Ils décidoient pareillement que lorsque par une maladie épidémique, un troupeau avoit été réduit à quelques bêtes, qui ne font pas en nombre suffisant pour former un troupeau, l'usufruit du troupeau étoit éteint, & ne pouvoit être prétendu dans les bêtes qui en restoient, parce que deux ou trois bêtes ne font pas un troupeau, & qu'il n'y a plus de troupeau lorsqu'il n'en reste que quelques bêtes. *Si stagni ususfructus legatur, & exaruerit sic ut ager sit factus, mutatâ re extinguitur ususfructus.* L. 10, §. 3, ff. quib. mod. usufr. amitt. *Quum gregis ususfructus legatus est, & usque eò numerus pervenit gregis ut grex non intelligatur, perit ususfructus.* L. 31, ff. d. tit.

Toutes ces décisions n'avoient lieu qu'à l'égard de l'usufruit spécial d'une certaine chose ; mais à l'égard de l'usufruit d'une universalité de biens , lorsque quelques-unes des choses dont elle est composée ont changé de forme , & ont été converties en d'autres choses , cet usufruit universel subsiste dans les nouvelles choses dans lesquelles ont été converties les anciennes , parce qu'il n'est pas déterminé à telle & telle chose en particulier , mais comprend généralement les choses qui composent cette universalité de biens : *Universorum bonorum*, dit Julien , *an singularum rerum ususfructus legetur* , *hactenus interesse puto* , *quod si ædes incensæ fuerint* , *ususfructus specialiter ædium legatus peti non potest* ; *bonorum autem usufructu legato* , *aræ ususfructus peti poterit* ; *quoniam qui bonorum suorum usumfructum legat* , *non solum eorum quæ in specie sunt* , *sed & substantiæ omnis usumfructum legare videtur* ; *in substantia autem bonorum etiam aræ est*. L. 34, §. 2 , ff. de usufr.

Dans notre Droit François , on ne s'attache pas aux subtilités du Droit Romain ; & soit que l'usufruit , soit d'une universalité de biens , soit qu'il soit l'usufruit spécial d'une certaine chose , lorsque la chose chargée d'usufruit a changé de forme , &

est convertie en un
décider que l'usufr
doit subsister
a été convertie
de l'usufruit.

C'est pourquoi ,
pour son do
usufruit d'une mai
incendiée par
propriétaire ne ju
la douairi
de la place ,
& elle do
du prix
aux qui en
propriétaire rel
aura l'usufr
redâtie.

Par la même r
à une femme p
connel , l'usufr
que le débite
que cette rente
usufruit , soit
a été fait ,
ne sera pas p
transporté s
rachat , ou
sera fait en

a été convertie en une autre chose, on doit décider que l'usufruit n'est pas éteint, & qu'il doit subsister dans la chose en laquelle a été convertie celle qui a été chargée de l'usufruit.

C'est pourquoi, si on a donné à une femme pour son douaire conventionnel, l'usufruit d'une maison; si la maison vient à être incendiée par le feu du ciel, & que le propriétaire ne juge pas à propos de la rebâtir, la douairière doit jouir par usufruit de la place, & la louer comme elle pourra; & elle doit pareillement jouir en usufruit du prix que seront vendus les matériaux qui en restent: si au contraire le propriétaire rebâtit la maison, la douairière aura l'usufruit de la maison qui aura été rebâtie.

Par la même raison, lorsqu'on a donné à une femme pour son douaire conventionnel, l'usufruit d'une certaine rente, & que le débiteur en fait le rachat; quoique cette rente dont la douairière avoit l'usufruit, soit éteinte par le rachat qui en a été fait, l'usufruit de la douairière ne sera pas pour cela éteint; mais il sera transporté sur les deniers provenus du rachat, ou plutôt sur le emploi qui en sera fait en autres rentes ou héritages.

ARTICLE PREMIER.

Pour quelles causes une Femme peut-elle être privée de son Douaire.

256. La principale cause pour laquelle une femme est privée de son douaire, est la cause d'adultere.

Il faut pour cela qu'elle en ait été déclarée convaincue par Sentence du Juge, sur la plainte intentée contre elle par son mari. Lorsque le mari n'a pas donné la plainte de son vivant, les héritiers du mari ne sont pas recevables à l'intenter, ni à offrir la preuve de l'adultere de la femme, pour se dispenser de lui payer son douaire.

Quelques Coutumes en ont des dispositions qui sont en cela conformes au Droit commun généralement reçu.

Celle de Tours, *art. 336*, porte : « Fem-
» me noble ou roturiere, qui forfait en
» son mariage, perd son douaire, s'il y
» en a eu plainte faite par le mari en Jus-
» tice ; autrement, n'en pourra l'héritier
» faire querelle après la mort du mari ».

Néanmoins, si depuis que la femme a été déclarée convaincue d'adultere, & déchue de son douaire & de toutes ses conventions matrimoniales, son mari l'a :

voit reçue en sa maison, où elle auroit demeuré jusqu'à la mort de sondit mari, elle ne seroit pas en ce cas privée de son douaire : la peine est censée n'avoir été prononcée contre la femme qu'en considération du mari, lequel en conséquence a le pouvoir de la remettre, & est censé l'avoir remise, lorsqu'il a reçu chez lui, jusqu'à la mort, sa femme.

Quelques Coutumes en ont des dispositions qui sont en cela conformes au Droit commun. Celle d'Anjou, *art. 314*, dit : « Si femme mariée, de sa propre » volonté, par fornication, laisse & abandonne son mari, ou par jugement d'Eglise, par sa faute & coulpe, est séparée d'avec son mari, & ne soit depuis » réconciliée à lui, elle perd son douaire ».

Donc elle ne le perd pas lorsqu'elle s'est réconciliée, quoiqu'il y ait une Sentence contre elle.

Ce qui est dit ici du jugement d'Eglise, est un vestige de l'entreprise que les Juges d'Eglise avoient faite autrefois sur la Jurisdiction séculière, en voulant connoître de ces causes ; mais il n'est pas douteux aujourd'hui qu'ils n'en peuvent connoître sans abus.

257. Une seconde cause pour laquelle la femme doit être privée de son douaire,

Q v

est lorsqu'elle a abandonné son mari.

La Coutume de Normandie en a une disposition ; elle dit : « Femme n'a douaire » sur les biens de son mari , si elle n'étoit » avec lui lors de son décès , *art.* 361 ; » ce qui se doit entendre , quand elle a » abandonné son mari sans cause raisonnable , &c. » *art.* 362.

Celle de Bretagne , *art.* 451 , dit : « Femme qui laisse volontairement son » mari , & s'en va avec un autre , & n'est » avec son mari au temps de sa mort ; & » aussi si elle le laisse , & ne fait son devoir » de le garder , & elle le peut faire au cas » que son mari ne la refuseroit , jaçoit » qu'elle ne s'en aille avec un autre , ne » doit être endouairée ».

Les dispositions de ces Coutumes, étant fondées sur l'équité, doivent être observées par-tout.

Observez néanmoins que pour que la femme qui a quitté son mari, soit privée de son douaire, il faut que ce soit contre le gré de son mari qu'elle l'ait quitté, & qu'il lui ait fait sommation juridique de revenir avec lui, à laquelle elle n'a pas déféré : mais si c'est du consentement au moins tacite de son mari, qu'elle ne demeureroit pas avec lui, (ce qui se présume, lorsque son mari ne s'en est pas plaint ju-

diciairement) elle n'est sujette à aucune peine.

258. La débauche de la femme pendant sa viduité, sur-tout dans l'an du deuil, est, suivant la Jurisprudence des Arrêts, une troisième cause pour laquelle elle peut être privée de son douaire.

L'héritier du mari est reçu à en faire la preuve, quoique pour l'honneur du mariage, il ne fût pas admis à faire la preuve de celle du temps du mariage. Cela a été ainsi jugé par un Arrêt du 15 Avril 1571, rapporté par Anne Robert, *Res. jud. l. 1, cap. 13*, par lequel, sur la preuve de la débauche d'une veuve Royer pendant l'année du deuil, à laquelle preuve les héritiers avoient été admis, ladite veuve Royer fut privée de son douaire.

Il suffit même, pour la privation du douaire, que la veuve soit convaincue d'une simple fornication dans l'an du deuil. C'est ce qui résulte de ce qui est rapporté au Journal des Audiences, *liv. 5, chap. 26*. La veuve, dans l'an du deuil de son premier mari, après des fiançailles avec un homme qu'elle avoit été obligée de faire venir chez elle pour conduire son labour, avoit eu habitude avec cet homme, son fiancé, qu'elle avoit épousé depuis; elle avoit été pour cela privée de

son douaire par le premier Juge. Le Journaliste rapporte que M. l'Avocat-Général, sur les conclusions duquel la Sentence fut infirmée, & la veuve déchargée de la peine, ne s'y détermina que par la réunion de toutes les circonstances de fait qui tendoient à l'excuser, & à la charge que l'Arrêt ne pourroit tirer à conséquence.

Dumoulin, *in Conf. Par. §. 30, n. 143*, en fait une maxime: *Mulier si infra annum tuctus commiserit stuprum, perdit donata & relicta, & hoc manet in viridi observantiâ.*

259. Il y a des Arrêts qui ont prononcé la peine de privation de douaire contre des femmes convaincues du crime de supposition de part. Dufrêne, au Journal des Audiences, en rapporte un du 6 Juin 1636, qui est aussi rapporté par Renuffon.

260. Il y en a qui ont prononcé cette peine contre des femmes pour n'avoir pas poursuivi la vengeance de la mort de leur mari. Je ne crois pas que ces Arrêts doivent être suivis; ils ont été rendus par une mauvaise application des principes du Droit Romain. Chez les Romains, il n'y avoit pas de Magistrats chargés de la vengeance publique; les proches du défunt étoient particulièrement chargés de la poursuite de la ven-

geance de sa mort ; c'étoit un devoir de piété auquel ils ne pouvoient manquer sans crime , & sans encourir la peine de la privation de la succession , & de tout ce qu'ils tenoient de lui. Mais parmi nous, il y a dans chaque Jurisdiction un Magistrat qui est seul chargé de la vengeance publique ; la veuve & les héritiers du défunt ne donnent la plainte contre l'homicide que pour la réparation civile du tort que leur a causé la mort du défunt ; ils n'ont pas droit de conclure à la peine publique : on ne peut donc point les punir pour n'avoir pas poursuivi la vengeance de la mort du défunt , puisque ce ne sont point eux qui en sont chargés.

261. Il y a une cause de privation du douaire qui est particuliere à la Coutume de Bretagne ; elle dit en l'*art.* 354 : « Femme veuve qui se remarie à son douaire mestique ordinaire , perd son douaire ».

Ailleurs , la veuve qui se remarie , soit à son domestique , soit à quelque autre homme indigne de sa condition , est seulement sujette aux peines contenues en l'Ordonnance de Blois , *art.* 182 , que nous avons rapportée en notre *Traité du Mariage*.

262. Dans quelques Coutumes c'est cause de privation du douaire , lorsque

la douairiere méfufe des héritages qui composent son douaire, ou de partie d'eux, y faisant des dégradations considérables. La douairiere, dans ces Coutumes, est donc en ces cas non-seulement tenue des dommages & intérêts résultans desdites dégradations; elle est en outre punie par la peine de la privation du douaire, que l'héritier peut faire prononcer contre elle.

Ces Coutumes se partagent encore à cet égard: celle d'Anjou, *art. 311*, veut que la femme perde tout son douaire, lorsqu'elle méfufe de quelques-uns des héritages qui le composent: au contraire, celle de Bourbonnois, *art. 264*, la privé de son douaire dans l'héritage seulement dans lequel elle a malversé.

La douairiere est pareillement censée méfuser, lorsqu'elle vend comme chose à elle appartenante, des terres qui font partie de son douaire; & elle est pareillement en ce cas punie, dans ces Coutumes, par la privation du douaire.

Guenois, sur l'*art. 264* de Bourbonnois, *feuille 919, v^o*. observe que la douairiere n'est sujette, dans ces Coutumes, à la privation du douaire pour les dégradations faites aux héritages sujets au douaire, que lorsqu'elle jouissoit par

elle-même de l'héritage, & qu'elle n'y est pas sujette lorsqu'elles ont été faites sans son ordre, par un fermier ; & il cite un Arrêt qui en a déchargé dans ledit cas la douairiere dans la Coutume d'Anjou, & l'a seulement condamnée aux dommages & intérêts.

Cette peine de la privation de l'usufruit ne doit pas avoir lieu dans les Coutumes qui ne s'en sont pas expliquées. La douairiere peut seulement être privée de jouir par elle-même, & l'héritier du mari reçu à jouir par lui-même, à la charge de compter des revenus à la douairiere, sous la déduction des charges. La Coutume de Bretagne, *art. 468*, en a une disposition qui mérite d'être étendue aux Coutumes qui ne s'en sont pas expliquées.

263. Quoique de droit une femme ne soit pas privée de son douaire lorsqu'elle convole à un autre mariage, néanmoins on peut valablement convenir par le contrat de mariage, qu'elle le perdra en ce cas, ou pour le tout ou pour partie.

L'Auteur du Traité des Contrats de Mariage nous apprend qu'on convient assez souvent, que la femme ayant des enfans, sera privée, en cas de convol, d'une partie de son douaire, de laquelle partie les enfans entreront en jouissance du jour du convol.

ARTICLE II.

*Si une Femme peut avoir Don & Douaire
en même temps.*

264. Le douaire étant un titre lucratif, il est évident qu'une veuve ne peut être douairiere & donataire des mêmes choses : deux causes lucratives ne peuvent pas concourir dans une même personne pour une même chose ; *Duæ causæ lucratiivæ in eâdem re & in eâdem personâ concurrere non possunt.*

C'est pourquoi, lorsqu'une femme est, par son contrat de mariage, donataire, soit en propriété, soit en usufruit, des biens que son mari laissera lors de son décès ; si elle accepte la donation, il est évident qu'elle ne peut plus avoir le douaire coutumier, & qu'il lui devient inutile ; car ayant, par la donation qui lui a été faite, le droit de jouir de tous les biens de son mari, elle n'a plus besoin du douaire coutumier pour jouir de la moitié de ceux que son mari avoit au temps des épousailles.

Ce n'est donc pas là où tombe la question ; mais la question est de sçavoir si une veuve peut être douairiere de certains biens, & donataire d'autres biens de son mari.

Il y a quelques Coutumes qui ne le permettent pas, telles que celle de Bretagne, *art.* 208; d'Anjou, 310; du Maine, 313; de Touraine, 337. Mais dans les autres Coutumes qui ne s'en sont pas expliquées, même dans la Coutume de Paris, qui ne permet pas aux enfans d'être douairiers & donataires, cette disposition ne s'étend pas à la femme: c'est pourquoi rien n'empêche que dans cette Coutume elle ne soit douairiere de la moitié des héritages propres, & donataire par don mutuel de la part de son mari, dans les conquêts de la communauté.

265. Dans les Coutumes qui ne permettent pas à la femme d'être tout à-la-fois douairiere & donataire, la femme, après la mort de son mari, a le choix du douaire ou de la donation. Lorsqu'elle a choisi le douaire, elle est de plein droit déchuë de la donation; & *vice versâ*, si elle a accepté la donation, elle est de plein droit déchuë de son douaire. Il n'importe à cet égard que la donation faite à la femme lui ait été faite par son mari, par son contrat de mariage ou depuis, qu'elle soit simple ou mutuelle, entre vifs ou testamentaire.

Il n'importe aussi que ce soit le mari qui ait lui-même constitué le douaire, ou

que ce soient les pere & mere du mari qui l'aient constitué à la femme sur les biens qu'ils donnoient en mariage au mari. La femme ne peut, après la mort de son mari, avoir tout à-la-fois ce douaire, & une donation que lui auroit faite son mari; il faut qu'elle opte l'un ou l'autre. C'est ce qui a été observé par Dupineau, sur l'art. 310 d'Anjou.

266. Ces dispositions sont des statuts réels qui, selon la nature des statuts réels, n'exercent leur empire que sur les biens qui y sont sujets, mais l'exercent même à l'égard des personnes qui ne sont pas sujettes par elles-mêmes à ces Coutumes, n'y étant pas domiciliées.

Suivant ce principe, lorsque les biens d'un Parisien, sujets au douaire de sa femme, sont situés sous la Coutume du Maine, & que ceux qu'il a donnés à sa femme y sont pareillement situés, la veuve ne pourra pas avoir tout à-la-fois le don & le douaire; mais elle sera tenue d'opter l'un ou l'autre, suivant que le prescrit la Coutume du Maine, sous laquelle sont situés les biens, quoique la Coutume de Paris, à laquelle sa personne est soumise, n'ait pas une pareille disposition.

Vice versâ. La veuve d'un Manseau, quoique soumise par sa personne à une

Comme qui ne perm
 Douaire, pourra né
 faire, si les biens
 comme qui n'a pa

Dupineau, sur l'art
 Commentateurs d
 te, observent qu
 de du don & du do
 les biens sujets

compris en la do
 différentes Cout
 une semblabl
 responsabilité du don

quoiqui, si les biens
 situés sous la Co
 compris en la
 Maine, la femm
 douaire & la donat

opter.
 Mais elle pourra
 Anjou, & d
 Paris, la Cou
 admis l'incomp

à l'égard
 si tous les b
 situés à Paris
 en Anjou, ell
 des biens de
 biens d'Anjou.

Coutume qui ne permet pas d'avoir don & douaire, pourra néanmoins avoir l'un & l'autre, si les biens sont situés sous une Coutume qui n'a pas une pareille disposition.

Dupineau, sur l'*art.* 310 d'Anjou, & les Commentateurs de la Coutume du Maine, observent que cette incompatibilité du don & du douaire a lieu, quoique les biens sujets au douaire, & les biens compris en la donation, soient situés sous différentes Coutumes, qui ont l'une & l'autre une semblable disposition sur l'incompatibilité du don & du douaire : c'est pourquoi, si les biens sujets au douaire sont situés sous la Coutume d'Anjou, & ceux compris en la donation, sous celle du Maine, la femme ne pourra avoir le douaire & la donation; elle sera tenue d'opter.

Mais elle pourra être douairière des biens d'Anjou, & donataire des biens situés à Paris, la Coutume de Paris n'ayant pas admis l'incompatibilité du don & du douaire à l'égard de la femme : & *vice versa*, si tous les biens sujets au douaire sont situés à Paris, & qu'il n'y en ait aucun en Anjou, elle ne pourra être douairière des biens de Paris, & donataire des biens d'Anjou.

267. Lorsque le douaire est un douaire conventionnel, qui consiste dans la rente viagere d'une certaine somme d'argent, ce douaire étant à prendre sur tous les biens du mari, si le mari, quoique domicilié sous la Coutume de Paris, a dans sa succession quelques biens situés en Anjou, ou sous quelque autre Coutume d'incompatibilité de don & de douaire, le douaire qui est à prendre sur tous les biens, étant à prendre en partie sur ceux d'Anjou, la douairiere ne pourra être douairiere d'aucuns biens situés en Anjou, cette Coutume ne permettant pas à la veuve d'y avoir don & douaire.



CHAPITRE VII.

Du droit qu'ont l'Héritier du mari, ou ses successeurs à la propriété des héritages sujets au Douaire, de rentrer en jouissance desdits héritages après l'extinction de l'usufruit de la Douairiere; & des obligations respectives des héritiers du mari, & de la Douairiere, auxquelles cette rentrée donne ouverture.

NOUS verrons, 1°. comment s'exerce ce droit; 2°. nous traiterons de l'obligation en laquelle est l'héritier (ou ses successeurs) de souffrir les héritiers de la douairiere enlever & emporter les meubles qu'elle avoit dans les héritages sujets au douaire; 3°. du remboursement des frais faits par la douairiere pour faire venir les fruits qui se sont trouvés pendans par les racines lors de l'extinction du Douaire, & qui doivent être recueillis par l'héritier du mari ou ses successeurs; 4°. des autres impenses faites par la douairiere sur les héritages dont

elle jouissoit ; 5°. de l'obligation en laquelle sont les héritiers de la douairiere de faire les réparations qui se sont trouvées à faire au temps du décès de la douairiere ; 6°. des dommages & intérêts dont ils sont tenus, résultans, soit des dégradations, soit de ce que la douairiere a laissé perdre par sa faute, des biens qui lui avoient été délivrés ; 7°. de l'obligation desdits héritiers par rapport aux fruits & aux intérêts.

§. I.

Comment s'exerce le droit qu'ont l'Héritier du mari, ou ses successeurs à la propriété des héritages sujets au Douaire, de rentrer en la jouissance desdits héritages à la mort de la Douairiere.

268. Aussi - tôt que l'usufruit de la douairiere est éteint, par sa mort ou autrement, l'héritier du mari, ou ses successeurs à la propriété des héritages dont la douairiere jouissoit en usufruit, rentrent de plein droit dans la jouissance desdits héritages, qui n'avoit été séparée de la propriété desdits héritages que pour le temps que le droit de l'usufruit devoit durer dans la personne de la douairiere.

Ils n'ont donc pas besoin de donner aucune demande contre les héritiers de la

douairiere pour re
 l'ont ; il leur suffi
 nomination auxdits
 de leur laif
 héritages dont
 les déloger tous
 et y avoir, &
 qu'ils auron
 On doit donn
 douairiere le déla
 ement, leque
 l'ont.

Si après le dé
 la douairiere
 douairiere à la fo
 mari, ou ses suc
 héritage, seroi
 héritiers de
 que qu'ils sero
 le délai qui leur
 tance ; & que
 l'ait, ledit temp
 l'ont d'autre Jug
 demandeurs de
 lors de la ma
 269. Lorsq
 douaire se tre
 la douairiere
 tier du mari
 res ou fermie

douairiere pour rentrer dans cette jouissance ; il leur suffit de faire une simple sommation auxdits héritiers de la douairiere de leur laisser la libre jouissance des héritages dont jouissoit la douairiere, d'en déloger tous les meubles qu'ils peuvent y avoir, & d'en remettre les clefs après qu'ils auront délogé.

On doit donner aux héritiers de la douairiere le délai nécessaire pour ce délogement, lequel délai s'estime *arbitrio Judicis*.

Si après le délai expiré, les héritiers de la douairiere étoient en demeure de satisfaire à la sommation, l'héritier du mari, ou ses successeurs à la propriété de l'héritage, seroient bien fondés à assigner les héritiers de la douairiere, pour voir dire qu'ils seront tenus de déloger dans le délai qui leur seroit prescrit par la Sentence ; & que faute par eux de l'avoir fait, ledit temps passé, sans qu'il fût besoin d'autre Jugement, il seroit permis aux demandeurs de faire mettre les meubles hors de la maison.

269. Lorsque les héritages sujets au douaire se trouvent, lors de la mort de la douairiere, loués ou affermés, l'héritier du mari doit laisser jouir les locataires ou fermiers pendant l'année courante

qui étoit commencée, & se contenter à cet égard pour cette année, des fermes & loyers. Mais il n'est pas obligé d'entretenir les baux pour le surplus du temps qui en restoit à courir; les locataires & fermiers n'ont même à cet égard aucun recours de garantie contre les héritiers de la douairiere, lorsqu'elle leur a fait les baux en sa qualité de douairiere: mais si elle les leur avoit fait en son propre nom, en leur dissimulant qu'elle n'étoit qu'usufruitiere, ils auroient un recours de garantie contre ses héritiers.

§. I I.

De l'obligation en laquelle sont l'Héritier du mari, ou ses successeurs à la propriété des héritages, de donner le temps à ceux de la Douairiere d'emporter les meubles qu'ils y ont.

270. L'héritier du mari, ou ses successeurs, qui rentrent après la mort de la douairiere, dans la jouissance des héritages dont elle jouissoit, sont obligés de donner le temps aux héritiers de la douairiere de déloger & emporter tous les meubles qu'ils y ont.

1°. Il n'est pas douteux qu'il doit être permis aux héritiers de la douairiere d'emporter

d'emporter tous les meubles dépendans de sa succession, qui servoient à meubler le château ou la maison dont jouissoit la douairiere, & qu'elle occupoit par elle-même.

2^o. Il leur doit être permis d'emporter toutes les choses que la douairiere a apportées dans la maison dont elle jouissoit, quand même ces choses y seroient attachées à fer & à cloux, de maniere qu'elles eussent été censées faire partie de la maison, si elles y eussent été mises par un propriétaire; car c'est un principe que nous avons déjà établi dans notre *Traité de la Communauté*, n. 36, que ces choses, lorsqu'elles ont été placées dans une maison par un usufruitier, ne sont pas censées y avoir été placées pour perpétuelle demeure, ni par conséquent faire partie de la maison; mais sont de simples meubles, que les héritiers de la douairiere peuvent par conséquent détacher & emporter; pourvu néanmoins que cela se puisse faire sans détérioration, & à la charge par lesdits héritiers de rétablir les choses dans l'état qu'elles étoient lorsque la douairiere est entrée en jouissance.

Par exemple, si la douairiere a mis aux cheminées des maisons dont elle jouis-

P

soit , des chambranles de marbre , à la place de chambranles de bois qui y étoient ; si elle y a mis des parquets, des boiseries, des alcoves, des croisées à la mode, à la place d'anciennes croisées qui y étoient, &c. on doit permettre à l'héritier de la douairiere de détacher & d'enlever toutes ces choses, en replaçant les anciennes croisées & les anciens chambranles, & en rétablissant tout dans l'ancien état ; à moins que le propriétaire de la maison n'offrît d'en rembourser le prix.

3°. Les bestiaux qui étoient dans les héritages lorsque la douairiere est entrée en jouissance, & dont elle a payé le prix aux héritiers du mari, & ceux qu'elle y a mis depuis, sont des meubles dépendans de sa succession ; & il doit être permis à ses héritiers de les emmener ; à moins que le propriétaire n'offrît de leur en payer le prix, suivant l'estimation qui en sera faite par Experts.

271. Cette regle, que les héritiers de la douairiere peuvent emporter toutes les choses que la douairiere a mises dans les héritages dont elle avoit la jouissance, souffre exception à l'égard de celles qu'elle étoit obligée d'y mettre comme nécessaires pour l'entretien desdits héritages, cet entretien étant une charge de l'usufruit

de la douairiere
 temple, les éc
 les vignes, les f
 les terres, un p
 dans une chambr
 qui étoit usé : to
 semblables, for
 héritage, & ne
 par les héritiers

De l'obligation a
 par la Doua
 fruits qui étoi

272. Le pro
 au douaire,
 à la mort de la
 sance desdits hé
 séquence recue
 trouvés pendan
 des héritages,
 ser aux hériti
 frais de labou
 qu'elle a faits
 ces frais sont
 doivent par co
 propriétaire qu
 Il n'y est pa
 tione negotioru
 douairiere, qu

de la douairiere. On peut apporter pour exemple, les échelas qu'elle a mis dans les vignes, les fumiers qu'elle a mis dans les terres, un pavé neuf qu'elle a mis dans une chambre à la place d'un vieux, qui étoit usé : toutes ces choses, & autres semblables, sont censées faire partie de l'héritage, & ne peuvent être emportées par les héritiers de la douairiere.

§. III.

De l'obligation de rembourser les frais faits par la Douairiere pour faire venir les fruits qui étoient pendans lors de sa mort.

272. Le propriétaire des héritages sujets au douaire, rentrant de plein droit, à la mort de la douairiere, en la jouissance desdits héritages, & devant en conséquence recueillir les fruits qui se sont trouvés pendans lors de sa mort sur lesdits héritages, il est obligé de rembourser aux héritiers de la douairiere les frais de labours, semences, & autres qu'elle a faits pour les faire venir : car ces frais sont une charge des fruits, & doivent par conséquent être portés par le propriétaire qui les recueille.

Il n'y est pas à la vérité obligé *obligatione negotiorum gestorum directâ* ; car la douairiere, qui ne sçavoit pas devoir mou-

rir avant la récolte, comptoit, en faisant ces frais, faire sa propre affaire, & non celle du propriétaire, & n'avoit pas par conséquent intention de l'obliger envers elle ou sa succession, au remboursement de ces frais. Mais s'il n'y est pas obligé *obligatione negotiorum gestorum directâ, & secundùm subtilitatem juris*, il y est obligé *secundùm æquitatem utili, obligatione negotiorum gestorum*; parce que, quoique la douairiere en faisant ces frais, crût faire sa propre affaire, elle a effectivement fait l'affaire du propriétaire de l'héritage; & l'équité ne permet pas qu'il profite des fruits aux dépens de la douairiere, qui a fait les frais pour les faire venir.

Notre décision est conforme à celle d'Africanus, qui décide en termes formels, en la Loi *fin. ff. de neg. gest.* que *danda est negotiorum gestorum actio, si negotium quod tuum esse existimares, cum meum esset, gessisses.*

La Coutume de Paris a suivi cette décision, *art. 231*, en obligeant le conjoint qui recueille les fruits qui se sont trouvés pendans sur son héritage propre lors de la dissolution de communauté, à rembourser la communauté des frais qu'elle a faits pour les faire venir pendant qu'elle avoit la jouissance de l'héritage.

On nous opposo
nous décidé *supra*
qui recueill
pendans
jouissance de son
à rembourser
frais que son m
La réponse
la Loi ou la
à la femme
aux douair
de ces héri
couvrent lors de
les frais faits pou
par conséque
été donné; ell
remboursement.
de ceux qu
pour faire venir
pendans lors
être recueill
héritage, la d
ni entendu
propriétaire.
273. Renuffo
14, n. 40
du mari qui rec
trouvés pendan
re, peut opp
frais que la d

On nous opposera peut-être que nous avons décidé *suprà*, n. 201, que la douairiere qui recueille les fruits qui se sont trouvés pendans lorsqu'elle est entrée en jouissance de son douaire, n'est pas obligée à rembourser à l'héritier de son mari les frais que son mari a faits pour les faire venir. La réponse à cette objection, est que la Loi ou la convention qui accordent à la femme l'usufruit des héritages sujets aux douaires, lui accordent l'usufruit de ces héritages en l'état qu'ils se trouveront lors de l'ouverture du douaire: les frais faits pour les mettre en cet état sont par conséquent partie de ce qui lui a été donné; elle n'en doit donc pas le remboursement. Il n'en est pas de même de ceux que la douairiere a faits pour faire venir les fruits qui se sont trouvés pendans lors de sa mort, & qui doivent être recueillis par le propriétaire de l'héritage, la douairiere n'ayant jamais fait ni entendu faire aucune donation à ce propriétaire.

273. Renusson, Traité du Douaire, chap. 14, n. 40, prétend que l'héritier du mari qui recueille les fruits qui se sont trouvés pendans à la mort de la douairiere, peut opposer en compensation des frais que la douairiere a faits pour les

faire venir, ceux que le mari a faits pour faire venir ceux qui se sont trouvés pendant lors de l'ouverture du douaire, & qui ont été recueillis par la douairiere. Cette décision est une suite de l'opinion en laquelle est cet Auteur, que la douairiere devoit le remboursement de ces frais : mais ayant établi qu'elle ne le devoit pas, c'est une conséquence que l'héritier du mari ne peut les opposer en compensation de ceux dont il doit le remboursement aux héritiers de la douairiere.

274. Le propriétaire de l'héritage seroit-il reçu à offrir aux héritiers de la douairiere de leur abandonner la récolte des fruits qui se sont trouvés pendant à la mort de la douairiere, pour se décharger envers eux du remboursement des frais faits par la douairiere pour les faire venir ? La raison de douter se tire de ce principe, que lorsqu'on est tenu d'une charge à cause d'une certaine chose, on peut s'en décharger en abandonnant la chose. Par exemple, un voisin qui est obligé de contribuer aux réparations d'un puits commun, peut se décharger de cette obligation en abandonnant la part qu'il a au puits. La réponse est que le propriétaire devoit être effectivement déchargé de ce remboursement des frais

faits pour faire venir les fruits qui se sont trouvés pendans à la mort de la douairiere, s'il n'en étoit tenu qu'à cause desdits fruits; mais il est tenu du remboursement de ces frais encore par une autre raison, qui est que ces frais que la douairiere a faits, étoient une impense qui étoit absolument nécessaire, & que le propriétaire eût été obligé de faire lui-même, si elle n'eût pas été faite par la douairiere, & qu'elle fût morte avant que de la faire. Le propriétaire de l'héritage profite donc, en ce cas, de la somme entiere que la douairiere a déboursée pour cette impense, puisque la douairiere, en faisant cette impense, a épargné au propriétaire de l'héritage la même somme qu'il eût été obligé de déboursier s'il lui eût fallu faire lui-même cette impense: ce propriétaire de l'héritage est donc *hactenus locupletior quatenus propriæ pecuniæ pepercit*, & il est en conséquence précisément obligé au remboursement de ces frais, sans pouvoir s'en décharger en offrant d'abandonner la récolte des fruits.

275. Quelques Coutumes, comme Blois, art. 184, laissant à la communauté les fruits qui, lors de la dissolution de la communauté, se trouvent pendans sur les

héritages propres des conjoints, pour les frais que la communauté qui en jouissoit en usufruit, a faits pour les faire venir, peut-on en conclure que, suivant l'esprit de ces Coutumes; les fruits qui se trouvent pendans, à la mort de la douairiere, sur les héritages dont elle jouissoit, doivent, dans ces Coutumes, être laissés aux héritiers de la douairiere, pour les frais qu'elle a faits pour les faire venir? Je ne le crois pas: la disposition de ces Coutumes renferme un petit avantage qu'elles accordent, contre le Droit commun, en faveur de la communauté qui a été entre les conjoints; mais c'est un principe, qu'un avantage accordé contre le Droit commun à un certain genre de personnes, dans un certain cas, n'est pas susceptible d'extension à d'autres personnes ni à d'autres cas.

§. I V.

Des autres obligations du propriétaire par rapport aux autres impenses que la Douairiere a faites dans les héritages dont elle jouissoit pour son Douaire.

276. A l'exception des frais faits pour faire venir les fruits qui se sont trouvés pendans à la mort de la douairiere, toutes les autres impenses d'entretien que la

douairiere a faites , étant une charge de son usufruit , il ne peut être douteux que le propriétaire de l'héritage n'en peut devoir aucun remboursement aux héritiers de la douairiere.

Il ne peut aussi être douteux que lorsque la douairiere a fait elle-même de grosses réparations nécessaires , qui ne proviennent pas de sa faute , ni de défaut d'entretien , le propriétaire de l'héritage doit rembourser à la douairiere ou à ses héritiers ce qu'elles ont coûté ou dû coûter.

La question ne peut tomber que sur les impenses non nécessaires faites par la douairiere sans l'ordre du propriétaire , mais qui ont beaucoup augmenté l'héritage. Le propriétaire qui rentre dans l'héritage est-il obligé de rembourser les héritiers de la douairiere , sinon en total , du moins jusqu'à due concurrence de ce qu'il en profite , & de ce que son héritage en est augmenté de valeur ? Cette question se décide par le principe qui est établi au titre des Institutes , *de rer. divis.* §. 12. Justinien , après avoir accordé à celui qui a bâti de bonne-foi sur un héritage qu'il croyoit de bonne-foi lui appartenir , la répétition des impenses utiles qu'il a faites , contre le propriétaire de l'héritage qui en a profité , la refuse à celui qui

avoit connoissance que l'héritage ne lui appartenoit pas, par ce principe : *Nam scienti*, dit Justinien, *alienum solum esse, potest objici culpa quod ædificaverit temere in eo solo quod intelligebat alienum esse.*

Suivant ce principe, le droit de la douairiere étant un simple droit d'usufruit, qui ne lui donne que le droit de jouir des héritages sujets à son douaire dans l'état où ils sont, & qui ne lui donne point celui d'y construire des bâtimens, d'y faire des plantations & autres améliorations, de son autorité privée, sans l'ordre du propriétaire, la douairiere a été en faute de faire ces améliorations sans l'ordre du propriétaire, & elle ne peut en conséquence, ni elle ni ses héritiers, en avoir aucune répétition contre le propriétaire, qu'elle n'a pas dû constituer dans des dépenses qu'il ne vouloit pas faire.

On ne peut, en ce cas, opposer la regle, *Neminem æquum est cum alterius damno locupletari*, cette regle ne devant avoir lieu que lorsque celui qui a fait les impenses dont un autre profite, & dont il lui demande le remboursement, les a faites de bonne-foi ; mais elle n'a pas lieu lorsque celui qui les a faites, est en faute pour les avoir faites sans nécessité, sur l'héritage d'autrui, qu'il sçavoit être l'hé-

ritage d'autrui : faute d'avoir consulté, pour les faire, le propriétaire, qui n'eût peut-être pas voulu s'engager dans cette dépense, il n'en doit avoir aucune répétition, & il doit être censé avoir voulu, en les faisant, en gratifier le propriétaire; *donasse videtur.*

On ne doit pas non plus opposer que lorsque le mari a, pendant la communauté, fait des deniers de la communauté, des impenses utiles sur l'héritage propre de la femme, quoique sans son consentement, la femme doit récompense à la communauté de ces impenses, jusqu'à concurrence de ce dont son héritage a augmenté de valeur, comme nous l'avons vu en notre Traité de la Communauté. La réponse est que cette récompense est fondée sur une raison particulière à cette espèce, qui est que tous avantages directs ou indirects, sont défendus entre mari & femme pendant le mariage; & que si la femme ne devoit pas en ce cas récompense, il seroit au pouvoir du mari de l'avantager indirectement.

277. Le propriétaire de l'héritage sur lequel la douairiere a fait des impenses sans nécessité & sans le consulter, n'est pas à la vérité obligé de les rembourser aux héritiers de la douairiere, quoiqu'el-

les aient augmenté la valeur de l'héritage sur lequel elles ont été faites : mais au moins ce propriétaire est obligé de souffrir que les améliorations que la douairière a faites, viennent en compensation, jusqu'à due concurrence, avec les dégradations que ce propriétaire prétendrait avoir été faites par la douairière sur ledit héritage ; car un héritage ne peut être censé détérioré que sous la déduction de ce dont il est amélioré.

278. Il reste à observer que si le propriétaire de l'héritage n'est pas obligé envers les héritiers de la douairière au remboursement des améliorations faites par la douairière, il doit au moins souffrir qu'ils emportent tout ce qui peut être détaché & emporté sans détérioration, comme nous l'avons déjà vu.

§. V.

De l'obligation des Héritiers de la Douairière de faire les réparations qui se sont trouvées à faire à la mort de la Douairière, aux héritages dont elle jouissoit.

279. La douairière, en entrant en jouissance des héritages dont elle jouit pour son douaire, ayant, comme nous l'avons déjà vu *suprà*, n. 210, contracté l'obligation d'en jouir en bon pere de

famille, & par conséquent les entretenir de réparations, il naît de cette obligation une action qu'a l'héritier du mari propriétaire de ces héritages, contre les héritiers de la douairiere, pour les obliger à les faire.

Ils ne sont ordinairement tenus que des réparations d'entretien, & non des grosses réparations qui se trouvent à faire: néanmoins si les grosses réparations qui se trouvent à faire ont été occasionnées par le défaut d'entretien, & proviennent par conséquent de la faute de la douairiere, ils en seroient aussi tenus.

Le propriétaire qui exerce cette action, doit, par l'exploit de demande, donner un état de toutes les réparations qu'il prétend être à faire: si les héritiers de la douairiere conviennent qu'elles sont à faire, le Juge les condamne à les faire: s'ils en disconviennent, il en ordonne la visite; & après la visite faite, il les condamne à faire les réparations comprises au rapport: s'ils sont en demeure de satisfaire à ladite Sentence, le propriétaire en obtient une seconde, par laquelle le Juge autorise le propriétaire à les faire lui-même, & condamne les héritiers à payer la somme qu'elles auront coûté.

§. VI.

Des dommages & intérêts dont sont tenus les héritiers de la Douairiere, soit pour les dégradations par elle faites dans les héritages dont elle jouissoit, soit pour ce qu'elle a laissé perdre par sa faute.

280. La douairiere, en entrant en jouissance de son douaire, ayant, comme nous l'avons déjà dit, contracté l'obligation de jouir en bon pere de famille des héritages qui le composent, & de conserver tout ce qui en dépend, les héritiers, qui succedent à toutes ces obligations, sont tenus des dommages & intérêts qui résultent de l'inexécution de cette obligation.

C'est pourquoi, si la douairiere y a contrevenu, en laissant dégrader les héritages dont elle jouissoit, *putà*, si elle a laissé périr des vignes faute d'entretien, si elle a laissé périr des bois faute de les avoir munis, par de bonnes clôtures, contre les bestiaux qui les ont broutés; si elle a abattu des bois de futaie ou des arbres fruitiers, ou fait d'autres dégradations, les héritiers de la douairiere sont tenus des dommages & intérêts qui en résultent, tels qu'ils seront estimés par experts, dont les parties conviendront. }

281. Pareillement, si la douairiere a laissé perdre la possession de quelque terrain dépendant d'un héritage dont elle jouissoit, faute de s'être opposée à l'entreprise d'un voisin qui en a usurpé la possession, & d'avoir averti à temps le propriétaire, qui, faute de l'avoir été, n'a pu former dans l'année la complainte pour en conserver la possession, les héritiers de la douairiere sont tenus des dommages & intérêts que le propriétaire souffre de la perte de la possession de ce terrain usurpé; à la charge par le propriétaire de leur céder ses actions au pétitoire, pour par eux, si bon leur semble, les exercer à leur profit & à leurs risques contre l'usurpateur. Les héritiers de la douairiere pourroient se défendre contre ces dommages & intérêts, s'ils avoient la preuve à la main que le terrain dont le voisin s'est mis en possession, appartient à ce voisin, & avoit été usurpé par le mari de la douairiere; il doit dépendre de la prudence du Juge de les recevoir à cette preuve, à laquelle il ne doit les admettre que lorsqu'ils allèguent quelque chose de clair.

Pareillement, si la douairiere a laissé perdre, *non utendo*, des droits de servitudes, & autres droits dépendans des héritages

dont elle jouissoit, ses héritiers sont tenus des dommages & intérêts qui en résultent.

282. Quoique ce ne soit qu'envers l'héritier de son mari que la douairiere ait contracté l'obligation de jouir en bon pere de famille, & de conserver les biens dont elle jouissoit pour son douaire, néanmoins le tiers acquéreur qui a acquis de l'héritier du mari l'héritage que la douairiere a dégradé, ou dont elle a laissé perdre par sa faute quelques dépendances, est reçu à demander aux héritiers de la douairiere les dommages & intérêts qui en résultent. La raison est que l'héritier du mari, en vendant cet héritage à ce tiers acquéreur, est censé lui avoir cédé avec l'héritage tous les droits & actions qu'il pouvoit avoir par rapport à cet héritage. C'est ce que les Notaires ont coutume de comprendre dans leur style par ces termes, *Circonstances & dépendances, noms, raisons & actions*, lesquels doivent s'y sous-entendre, s'ils y avoient été omis. C'est pourquoi ce tiers acquéreur doit être reçu, comme cessionnaire, & *procurator in rem suam*, de l'héritier du mari, à intenter ces actions en dommages & intérêts contre les héritiers de la douairiere.

Il en est de même de tous autres tiers

acquéreurs qui ont acquis de l'héritier du mari l'héritage à titre de donation, ou à quelque autre titre que ce fût.

283. Par la même raison, si la douairière ou l'héritier de la douairière avoit acheté de l'héritier du mari la propriété de l'héritage dont la douairière jouissoit en usufruit pour son douaire, l'héritier du mari seroit censé avoir cédé avec l'héritage toutes ses actions en dommages & intérêts pour les susdites choses; & il ne seroit plus recevable à les intenter, à moins qu'il ne se les fût expressément retenues.

284. Lorsque l'héritier du mari, après un certain temps de jouissance de la douairière, rachete d'elle son usufruit pour une certaine somme; si par le contrat les parties ne se sont pas expliquées sur les réparations qui étoient à faire aux héritages dont elle jouissoit pour son douaire, sur les dégradations qu'elle y avoit faites, & sur ce qu'elle a perdu par sa faute, l'héritier du mari conserve-t-il ces actions contre la douairière & les héritiers de la douairière, pour raison de toutes les susdites choses? Je pense qu'il les conserve; car personne ne doit être facilement présumé renoncer à ses droits: le rachat que l'héritier du mari fait de l'usufruit de la douairière, ne contient rien qui renferme

une remise des actions qu'il a contre elle.

Mais si la douairiere avoit, par libéralité, fait une remise gratuite de son usufruit à l'héritier du mari, qui auroit accepté ladite remise, cet héritier auroit mauvaise grace, & ne devoit pas être reçu à poursuivre la douairiere pour les réparations qui sont à faire aux héritages dont la douairiere a joui, & pour les dommages & intérêts résultans des dégradations faites par la douairiere, & de ce qu'elle a laissé perdre.

§. VII.

De l'obligation des héritiers de la Douairiere par rapport aux fruits & aux intérêts.

285. L'héritier du mari, ou ses successeurs à la propriété des héritages & autres droits immobiliers dont la veuve avoit la jouissance pour son douaire, rentrant de plein droit dans cette jouissance à l'instant de la mort de la douairiere, les héritiers de la douairiere n'ont ni titre ni qualité pour percevoir aucuns fruits dedit héritages qui naîtront ou seront à percevoir après la mort de la douairiere; c'est pourquoi, s'ils en ont perçu quelques-uns, il n'est pas douteux qu'ils doivent les restituer au propriétaire de l'héritage.

Petit I, Chapitre
 peuvent néanmoins r
 des héritage
 des rentes dont la d
 qui sont nés & du
 niere, & lui ont été
 quoique les terr
 échus que
 supra, n. 204.
 Il y a un cas a
 douairiere sont ter
 propriétaire de l'hé
 recueillis par l
 c'est le cas a
 recueillis, &
 temps qu'ils eussent
 Par exemple, si
 en usufruit po
 que héritage de
 & que l'usa
 pour les bois tai
 au plutôt, la
 coupés à l'âge de
 tant le temps
 tre coupés, les
 doivent rapport
 de cette coupe
 pour en bon pe
 fréquent confo
 la douairiere
 de la coupe

Ils peuvent néanmoins recevoir les fermes & loyers des héritages, & les arrérages des rentes dont la douairiere jouissoit, qui sont nés & dus du vivant de la douairiere, & lui ont été par conséquent acquis, quoique les termes de paiement ne soient échus que depuis sa mort. Voyez *suprà*, n. 204.

286. Il y a un cas auquel les héritiers de la douairiere sont tenus de faire raison au propriétaire de l'héritage, de certains fruits recueillis par la douairiere elle-même; c'est le cas auquel la douairiere les auroit recueillis, & seroit morte avant le temps qu'ils eussent dû être recueillis.

Par exemple, si une douairiere jouissoit en usufruit pour son douaire, de quelque héritage dont dépendent des bois taillis, & que l'usage du pays fût de ne couper les bois taillis qu'à l'âge de douze ans au plutôt, la douairiere les ayant coupés à l'âge de dix ans, & étant morte avant le temps auquel ils auroient dû être coupés, les héritiers de la douairiere doivent rapporter au propriétaire le prix de cette coupe; car un usufruitier devant jouir en bon pere de famille, & par conséquent conformément à l'usage du pays, la douairiere n'a pu, en avançant le temps de la coupe, contre l'usage du pays, pri-

ver le propriétaire de l'héritage d'une coupe qui lui auroit appartenu, si elle eût été faite en son temps.

Pareillement, si la douairiere, s'étant trouvée dangereusement malade vers le temps des vendanges, eût, sur un héritage dont elle jouissoit pour son douaire, fait vendanger des raisins qui n'étoient pas suffisamment mûrs, la douairiere étant morte peu après, avant que la vendange fût ouverte dans le quartier, le propriétaire de l'héritage est bien fondé à demander aux heritiers de la douairiere le prix de la récolte qui eût dû lui appartenir, si elle eût été faite en son temps.

Les héritiers ne seroient pas reçus à lui offrir la récolte qui a été faite par la douairiere; car il ne seroit pas indemne, si on lui donnoit de mauvais vin verd à la place de bon vin qu'il eût recueilli, si la vendange avoit été faite en son temps.

287. Lorsque le douaire consistoit en une somme d'argent dont la douairiere jouissoit pour son douaire, l'héritier du mari, à la mort de la douairiere, n'a contre les héritiers de la douairiere qu'une simple créance pour la restitution de cette somme, dont les héritiers ne doivent les intérêts que du jour de la demande judiciaire.

Fin de la premiere Partie.

CONDE P

Du Douaire des

A plus grande

La rimes n'accor-

la femme; quelque

est eulli aux enfans

le ce nombre.

lomi les Coutumes

re aux enfans, il

regard aucune di

imes nobles & les

ans nobles & les

le douaire cout

cel: celle de Par

sy. Il y en a pl

le douaire aux e

re nombre fon

devenueuf, Cha

écut dans ces

enfans aient c

re pere ait été r

contracté mar

la que depuis

auront pas dro

le mariage



SECONDE PARTIE.

Du Douaire des Enfans.

288. **L**A plus grande partie des Coutumes n'accordent le douaire qu'à la femme ; quelques Coutumes l'accordent aussi aux enfans : celle de Paris est de ce nombre.

Parmi les Coutumes qui accordent le douaire aux enfans, il y en a qui ne font à cet égard aucune distinction entre les personnes nobles & les non nobles, entre les biens nobles & les biens roturiers, ni entre le douaire coutumier & le conventionnel : celle de Paris est de ce nombre.

289. Il y en a plusieurs qui n'accordent le douaire aux enfans qu'*entre nobles* : de ce nombre sont celles d'Etampes, Châteauneuf, Chartres & Dunois.

Il faut dans ces Coutumes, pour que les enfans aient droit de douaire, que leur pere ait été noble dès le temps qu'il a contracté mariage. S'il n'est devenu noble que depuis son mariage, ses enfans n'auront pas droit de douaire ; car c'est par le mariage que se contracte l'obliga-

tion du douaire, soit envers la femme, soit envers les enfans : donc si le pere n'étoit pas alors noble, l'obligation du douaire n'a pas été contractée ; & quoique le pere soit depuis devenu noble, les enfans ne peuvent le prétendre.

Pour qu'il y ait lieu, dans ces Coutumes, au douaire des enfans, il faut aussi que la noblesse de l'homme qui se marie soit une noblesse transmissible. Ces termes, *entre nobles*, qui sont au pluriel, font entendre que ce n'est pas dans le pere seul que la noblesse est requise, & qu'elle l'est pareillement dans les enfans : c'est même principalement dans les enfans ; car le douaire étant établi pour eux, c'est principalement dans leurs personnes qu'on doit considérer la qualité requise pour qu'il y ait lieu à ce douaire.

290. La Coutume de Clermont, *art. 160*, a fait une distinction à l'égard du douaire des enfans, entre les fiefs & les héritages roturiers ; elle accorde aux enfans le douaire dans ceux-ci, & le leur refuse dans les fiefs.

Celle de Dunois, *art. 70*, fait une autre distinction entre le douaire conventionnel & le coutumier : elle accorde aux enfans la propriété du douaire conventionnel qu'un homme noble a assigné à

elle se traite sur
doit conclure que
aux enfans la propriété
la maxime, *Qui us*
dem.

vous partagerons cette
d'apures : nous verro
ce que c'est que
& en quoi il conf
nous verrons qu
quand il est ou
les actions qui en n
à quels enfa
quelles conditions ;
comment il se parta
y ont part.

CHAPITRE F

que c'est que le L
ans ; en quoi il c
sa nature.

E douaire de
tain fonds,
mes, soit en argen
le ou la conven
mariage chargent l'h
laisser, après sa n

sa femme ; elle se tait sur le coutumier : d'où on doit conclure qu'elle n'accorde pas aux enfans la propriété de celui-ci , suivant la maxime, *Qui dicit de uno, negat de altero.*

Nous partagerons cette Partie en quatre Chapitres : nous verrons dans le premier, ce que c'est que le douaire des enfans, & en quoi il consiste ; dans le second, nous verrons quand il se contracte, quand il est ouvert, & quelles sont les actions qui en naissent ; dans un troisième, à quels enfans il est dû, & sous quelles conditions ; dans le quatrième, comment il se partage, & quels enfans y ont part.

CHAPITRE PREMIER.

Ce que c'est que le Douaire des Enfans ; en quoi il consiste, & quelle est sa nature.

291. **L**E douaire des enfans est un certain fonds, soit en héritage ou rentes, soit en argent, que la Loi municipale ou la convention du contrat de mariage chargent l'homme qui se marie de laisser, après sa mort, aux enfans qui

naîtront du mariage, à la charge d'en laisser jouir la mere pendant sa vie.

Dans la Coutume de Paris, & dans les autres Coutumes qui accordent un douaire aux enfans, (sauf dans celle de Normandie, où le tiers coutumier des enfans ne se regle pas par le douaire de leur mere,) le douaire des enfans consiste dans la propriété des mêmes choses dont la Loi ou la convention ont assigné l'usufruit à la femme pour le sien.

De-là il suit que le douaire des enfans & celui de la femme sont un seul & même douaire, dont la femme a l'usufruit, & les enfans ont la propriété.

De-là il suit que, de même qu'il y a deux especes de douaire de la femme, le coutumier, & le préfix ou conventionnel, il y a pareillement deux especes de douaire des enfans, le coutumier, & le préfix ou conventionnel.

Pour développer ceci, nous verrons dans un premier Article, quelle est la nature du douaire des enfans, & en quoi il differe de la légitime; dans un second, nous verrons quelles sont les choses sujettes au douaire coutumier des enfans, & en quel cas il leur est dû une indemnité lorsqu'elles ont cessé d'y être sujettes; dans un troisieme, nous verrons par quelle

quelle Coutume on doit décider si les choses sujettes au douaire coutumier de la femme, le sont aussi à celui des enfans. Nous verrons dans un quatrieme Article, quelles sont les charges du douaire coutumier des enfans. Nous verrons dans un cinquieme, quand le douaire préfix est propre aux enfans, & en quoi il consiste.

ARTICLE PREMIER.

Quelle est la nature du Douaire des Enfans.

292. Suivant la Coutume de Paris, & toutes les autres qui accordent un douaire aux enfans, à l'exception de celle de Normandie, le douaire des enfans étant le même douaire que celui de la femme, dont la femme a la jouissance, & les enfans ont la propriété, il est de même nature que celui de la femme.

Ce douaire, de même que celui de la femme, n'est pas regardé comme une donation que l'homme fasse aux enfans qui naîtront de son mariage; il n'est pas en conséquence sujet à l'insinuation. C'est pour cela qu'il a été jugé par un Arrêt, qui est rapporté *suprà*, n. 6, qu'il n'étoit pas sujet à retranchement pour la légitime des autres enfans.

Cela a lieu à l'égard des Coutumes où

Q

le douaire est propre aux enfans ; mais dans celles qui n'accordent un douaire qu'à la veuve , lorsqu'on convient par le contrat de mariage que le douaire sera propre aux enfans qui naîtront du mariage, on ne peut guere se dispenser de regarder ce douaire comme une donation que les conjoints font aux enfans qui naîtront de leur mariage , laquelle n'est pas à la vérité sujette à l'insinuation , les donations faites en ligne directe par les contrats de mariage n'y étant pas sujettes ; mais elle doit être sujette au retranchement pour la légitime des autres enfans.

Par la même raison , dans les Coutumes qui n'accordent pas de douaire aux enfans , si elles sont aussi Coutumes d'égalité parfaite , qui obligent les enfans , quoique renonçant à la succession , au rapport des donations qui leur ont été faites , les enfans douairiers doivent faire à tous leurs freres & sœurs de pere , rapport de leur douaire , lequel , dans ces Coutumes , est réputé une donation faite aux enfans.

Ces deux points ont été jugés par Arrêt du 16 Mars 1764 , en la troisieme des Enquêtes , entre M. de Thuis & consorts , d'une part ; & les Dames de Saint-Sulpice & de Maulevrier , d'autre part,

Par la même
d'Anjou &
un douair.
héritie
le douair
douairiers ,
au pere
les biens.
Ce doua
de légitime
du contr
les biens de
enfans qui na
à leur ét
laisser jouir
& qu'elle c
sans c
engager ,
de quelq
Quoique ce d
regardé com
il est néanm
gime.
La légitime
par la mere
le pere.
La légitim
que le per
leur décès ,
posé par dona

Par la même raison, dans les Coutumes d'Anjou & du Maine, lorsqu'on a stipulé un douaire propre aux enfans, le fils aîné, héritier de son pere, peut faire réduire le douaire des puînés qui se portent douairiers, à la portion dont il est permis au pere de disposer envers eux de ses biens.

293. Ce douaire des enfans est une espece de légitime que la Loi ou la convention du contrat de mariage assigne dans les biens de l'homme qui se marie, aux enfans qui naîtront du mariage, pour pourvoir à leur établissement, à la charge d'en laisser jouir leur mere pendant sa vie; & qu'elle charge l'homme de leur conserver, sans qu'il en puisse rien vendre ni engager, ni y donner aucune atteinte, de quelque maniere que ce soit.

Quoique ce douaire des enfans puisse être regardé comme une espece de légitime, il est néanmoins très-différent de la légitime.

1°. La légitime est due tant par le pere que par la mere; le douaire n'est dû que par le pere.

2°. La légitime n'est due que dans les biens que le pere ou la mere laissent lors de leur décès, & dans ceux dont ils ont disposé par donation entre vifs: le douaire

coutumier est dû dans tous les héritages & autres immeubles que le pere avoit au temps des épousailles, & dans ceux qui lui sont venus pendant le mariage, de ses pere, mere ou parens de la ligne ascendante, sans qu'il puisse les aliéner ni les engager au préjudice du douaire, ni y donner aucune atteinte, de quelque maniere que ce soit ; & le préfix est dû dans les choses dont on est convenu.

3°. La légitime, dans les biens que le mari laisse à son décès, ne va qu'après les dettes ; au contraire, le douaire n'est chargé que des dettes contractées avant le mariage.

4°. La légitime est due aux enfans en leur qualité d'héritiers ; au contraire, les enfans doivent renoncer à la qualité d'héritiers de leur pere pour avoir le douaire.

5°. Enfin le pere ne peut, par son contrat de mariage, priver de leur légitime les enfans qui naîtront du mariage ; au contraire, les enfans peuvent en être privés par une convention du contrat de mariage.

294. Ils en sont privés lorsqu'il est convenu par le contrat de mariage que la femme n'aura aucun douaire ; car le douaire des enfans étant la propriété des choses dont la femme a la jouissance pour

295. Non-se
être privés de
tion que la fem
on peut aussi,
cordent aux en
de la femme
douaire, & c
auront pas la
peut, au con
qui n'accorde
priété du dou
ront.
296. Dans
dent aux enfa
de la femme,

le sien, lorsque la femme n'a aucun douaire, les enfans ne peuvent en avoir aucun.

Si le contrat de mariage portoit une donation universelle que le mari feroit à la femme, sans qu'il y fût parlé de douaire, cette donation est-elle censée renfermer une exclusion du douaire qui en prive les enfans ? Il a été jugé par Arrêt du 18 Décembre 1683, rapporté au premier Tome du Journal du Palais, qu'il n'y avoit point, en ce cas, d'exclusion du douaire ; la femme le trouve & le confond dans sa donation plutôt qu'il n'est exclus ; c'est pourquoi les enfans sont bien fondés à le prendre.

295. Non-seulement les enfans peuvent être privés du douaire par la convention que la femme n'aura pas de douaire ; on peut aussi, dans les Coutumes qui accordent aux enfans la propriété du douaire de la femme, laisser à la femme son douaire, & convenir que les enfans n'en auront pas la propriété ; de même qu'on peut, au contraire, dans les Coutumes qui n'accordent pas aux enfans la propriété du douaire, convenir qu'ils l'auront.

296. Dans les Coutumes qui accordent aux enfans la propriété du douaire de la femme, lorsque par une conven-

tion du contrat de mariage il est porté que la femme aura *sans retour*, ou aura *en propriété* la somme ou les choses qui lui sont assignées pour son douaire, cette convention est-elle censée exclure du douaire les enfans ? Il semble d'abord qu'elle les en exclut ; car le douaire des enfans étant la propriété de celles qui forment celui de la femme, il semble qu'ils ne peuvent plus avoir de douaire à prétendre, puisqu'aux termes de cette convention, la femme doit elle-même avoir cette propriété. Néanmoins la Jurisprudence, suivant que l'atteste Renusson, a interprété favorablement cette convention en ce sens, que les parties sont censées n'avoir pas eu intention, par cette convention, de priver du douaire coutumier les enfans qui naîtroient du mariage ; & qu'en accordant à la femme, par cette convention, la propriété des choses qui lui avoient été assignées pour son douaire, les parties n'avoient eu en vue que le cas auquel il n'y auroit pas lieu au douaire des enfans ; soit parce que l'homme ne laisseroit à son décès aucuns enfans de ce mariage, soit parce qu'ils accepteroient sa succession.

Auzanet a même été jusqu'à dire qu'il suffisoit qu'il y eût eu des enfans du ma-

riage, quoiqu'ils fussent
 héritiers, pour qu'ils
 aient la propriété de
 cette convention,
 avoir été interposés
 collatéraux ;
 générale, & ayant
 aux héritiers
 assignées à
 douaire, c'est sans
 sur le restreint aux
 succession rappor
 contre cette opinio
 l'espace de cette c
 au douaire d
 tion qu'ils avoient
 de leur pere, la
 formément à la c
 de son douaire.

297. Il nous
 nature du douai
 que le douaire
 n'est encore moin
 puisqu'il faut,
 la succession p
 douaire, de m
 lieu aux enfa
 pere ; c'est p
 leur pere, qu
 sont propres

riage, quoiqu'ils fussent héritiers & non douairiers, pour que la femme ne pût avoir la propriété de son douaire en vertu de cette convention, qui doit être censée n'avoir été interposée que contre les héritiers collatéraux; mais la clause étant générale, & ayant interdit indistinctement aux héritiers du mari le retour des choses assignées à la femme pour son douaire, c'est sans fondement que cet Auteur la restreint aux héritiers collatéraux. Renusson rapporte deux Arrêts qui, contre cette opinion, ont jugé que dans l'espece de cette clause, n'y ayant pas eu lieu au douaire des enfans par l'acceptation qu'ils avoient faite de la succession de leur pere, la veuve devoit avoir, conformément à la convention, la propriété de son douaire.

297. Il nous reste à observer sur la nature du douaire des enfans, que quoique le douaire ne soit ni une donation, ni encore moins un titre de succession, puisqu'il faut, au contraire, renoncer à la succession pour l'avoir, néanmoins le douaire, de même que la donation, tient lieu aux enfans de la succession de leur pere; c'est pourquoi, les héritages de leur pere, qu'ils recueillent à ce titre, leur sont propres paternels, de même que s'ils

Q iv

les avoient eus à titre de succession : quelques Coutumes en ont des dispositions , comme Senlis, art. 177.

ARTICLE II.

Quelles choses sont sujettes au Douaire coutumier des enfans ; & en quels cas leur est-il dû indemnité, lorsque lesdites choses ont cessé d'exister ou d'y être sujettes.

§. I.

Quelles choses sont sujettes au Douaire coutumier des enfans.

298. Le douaire des enfans , dans les Coutumes qui le leur accordent , étant le même douaire que celui de la femme , dont la femme a la jouissance , & dont ils ont la propriété , le douaire coutumier des enfans consiste , dans ces Coutumes , dans la propriété de ces mêmes choses qui sont sujettes à celui de la femme , pour la portion pour laquelle elles y sont sujettes , à la charge de l'en laisser jouir pendant sa vie.

C'est pourquoi , dans la Coutume de Paris , & dans les Coutumes semblables , le douaire de la femme consistant dans l'usufruit de la moitié des héritages , & autres immeubles que le mari avoit au

temps des épousailles, & de ceux qui depuis, pendant le mariage, lui sont venus de ses pere, mere, ou autres parens de la ligne ascendante, comme nous l'avons vu en la premiere partie, le douaire des enfans doit consister dans la propriété de cette moitié desdits biens.

On doit donc établir pour principe général, qui ne souffre aucune exception, que toutes les choses qui sont sujettes au douaire coutumier de la femme, le sont aussi, dans ces Coutumes, au douaire coutumier des enfans, pour la même portion pour laquelle ils le sont à celui de la femme; & toutes celles qui ne sont pas sujettes au douaire de la femme, ne le sont pas non plus au douaire des enfans.

C'est pourquoi, ce que nous avons dit dans la premiere Partie, *chap. 2, art. 2, §. 2*, par rapport au douaire de la femme, sur les héritages qui doivent être censés avoir appartenu au mari dès le temps des épousailles, & être en conséquence sujets au douaire de la femme; ce que nous avons dit aux paragraphes 3 & 4, de ceux qui lui sont échus en directe pendant le mariage; ce que nous avons dit en l'article 3, des biens chargés de substitution, qui sont sujets subsidiairement au

douaire de la femme ; ce que nous avons dit en l'article 4, de ce qui est uni aux héritages sujets au douaire, de ce qui en reste & de ce qui y est subrogé ; tout cela reçoit une entiere application au douaire des enfans ; les enfans, dans les Coutumes qui leur accordent la propriété du douaire, ayant la propriété des mêmes choses qui composent celui de leur mere.

299. Pareillement, ce qui a été dit en la premiere Partie, *chap. 2, art. 2, §. 2*, par rapport au douaire de la femme, de la diminution que les douaires des précédens mariages apportent à ceux des mariages subléquens, s'applique au douaire des enfans, qui ont la propriété de la même portion dont leur mere a l'usufruit.

300. Les biens meubles d'un homme, les propres qu'il a ameublis à sa communauté, les acquêts qu'il a faits depuis qu'il est marié, les biens qui lui sont échus depuis par succession collatérale ou de celle de ses enfans, n'étant pas sujets au douaire de la femme, ils ne doivent pas, suivant notre principe, être sujets au douaire des enfans.

301. Pareillement, les héritages & autres immeubles qui ne sont venus à un homme des successions de ses pere & mere, que depuis la mort de sa femme, n'ayant

pu être sujets au douaire de la femme, ils ne sont pas sujets au douaire des enfans.

Les enfans peuvent bien avoir leur douaire dans les choses qui ont été affectées au douaire de leur mere, quoique le douaire de leur mere ait défailli par son prédécès; mais ils ne peuvent l'avoir que sur celles qui étoient affectées au douaire de leur mere: or il est évident que celles qui ne sont échues à leur pere que depuis la mort de leur mere, n'y ont jamais pu être affectées.

La Coutume de Paris s'en explique formellement en l'article 253, où il est dit: « Le douaire coutumier des enfans » du premier lit est la moitié des immeubles qu'il avoit lors du premier mariage, & qui lui sont advenus pendant » *icelui mariage* en ligne directe. »

Il résulte de ces termes, *pendant icelui mariage*, que la Coutume exclut du douaire des enfans ce qui ne seroit advenu à leur pere que depuis la mort de sa femme, qui a dissous le mariage.

Néanmoins Lemaître cite un Arrêt par lequel il prétend avoir été jugé que les enfans avoient leur douaire dans les héritages advenus à leur pere en directe, quoique depuis la mort de leur mere: mais cet Arrêt, si tant est qu'il existe,

ne doit pas être suivi, par les raisons citées dessus expliquées.

§. I I.

En quel cas les Enfans doivent-ils avoir une indemnité pour les choses sujettes au Douaire, qui ont cessé d'exister ou d'y être sujettes.

302. Nous avons parcouru en la première Partie, chap. 2, art. 5, par rapport au douaire de la femme, tous les différens cas dans lesquels il étoit dû, ou non, une indemnité à la femme pour les choses sujettes au douaire, qui avoient cessé d'exister ou d'y être sujettes; & nous avons vu en quoi devoit consister cette indemnité. Tout ce que nous y avons dit peut s'appliquer au douaire des enfans; & on peut, dans les Coutumes qui accordent aux enfans la propriété du douaire, établir pour principe, lorsque les choses sujettes au douaire ont cessé d'exister ou d'y être sujettes, que dans tous les cas dans lesquels nous avons dit qu'il étoit dû une indemnité à la femme, il étoit dû aux enfans pour leur indemnité la même somme dont nous avons dit que la femme devoit avoir la jouissance pour la sienne; de laquelle somme les enfans

devoient avoir la propriété ; sauf néanmoins que les compensations établies ci-dessus au numéro 180 , entre l'héritier du mari & la veuve , qui est douairière & commune , n'ont pas lieu entre l'héritier du mari & les enfans douairiers , auxquels appartient la propriété du douaire , lorsque lesdits enfans ne sont pas héritiers de leur mere.

Par exemple , un homme propriétaire ; avant son mariage , d'une rente de cent livres , au principal de deux mille livres , a reçu le rachat de cette rente pendant son mariage : l'héritier du mari doit faire raison à la femme douairière de cinquante livres par chacun an , pendant le temps que doit durer son douaire , pour la récompense de la moitié de l'usufruit de cette rente qu'elle en eût dû avoir. Si le mari , qui a reçu le rachat de cette rente , a acquitté des deniers de la communauté une rente de pareille somme que la femme devoit , il se fera compensation de la récompense que l'héritier du mari doit à la femme , avec celle qu'elle lui doit pour le rachat de la rente qu'elle devoit , qui a été fait des deniers de la communauté. Mais si l'enfant douairier renonce à la succession de sa mere , n'étant pas en ce cas tenu des dettes de sa mere , on ne

pourra, contre la somme de mille livres, qui lui est due pour le rachat fait à son pere de la rente qui étoit sujette à son douaire pour moitié, lui opposer aucune compensation de ce que son pere a payé pour acquitter les dettes de sa mere.

ARTICLE III.

Par quelle Coutume doit-on décider si la propriété des choses sujettes au Douaire coutumier de la Femme appartient aux Enfans.

303. Les dispositions des Coutumes qui concernent le douaire coutumier, étant, comme nous l'avons dit plusieurs fois, des statuts réels, lesquels, suivant la nature des statuts réels, exercent leur empire sur les héritages & droits immobiliers situés ou censés situés dans leur territoire, quelque part où soit le domicile de la personne à qui ils appartiennent; ce n'est point la Coutume du lieu du domicile du mari, mais ce sont celles sur le territoire desquelles sont situés les héritages que le mari avoit au temps des épousailles, & celles sur le territoire desquelles sont situés ceux qui lui sont advenus depuis en directe, qui doivent décider si les enfans doivent avoir la pro-

priété du douaire que la femme a sur lesdits héritages.

C'est pourquoi, lorsqu'un homme se marie sans constituer aucun douaire préfix, quoiqu'il soit domicilié sous la Coutume d'Orléans, ou sous quelque autre Coutume qui ne donne point de douaire aux enfans, les enfans nés de ce mariage ne laisseront pas d'avoir le douaire coutumier dans les héritages qu'il avoit au temps des épousailles, ou qui lui sont advenus de ses pere, mere ou autres parens de la ligne ascendante, pendant son mariage, si lesdits héritages sont situés dans le territoire de la Coutume de Paris, ou de quelque autre Coutume qui accorde la propriété du douaire coutumier aux enfans.

Vice versâ, lorsqu'un Parisien s'est marié sans contrat de mariage, quoiqu'il soit domicilié sous une Coutume qui accorde la propriété du douaire aux enfans; si les héritages qu'il avoit au temps des épousailles, & ceux qui lui sont advenus de ses pere, mere ou autres parens de la ligne ascendante, sont situés dans le territoire de la Coutume d'Orléans, ou d'autres qui n'accordent pas de douaire aux enfans, les enfans n'y auront aucun douaire.

Il en seroit de même, s'il y avoit un contrat de mariage, mais par lequel il ne seroit pas parlé de douaire en aucune maniere; *secus*, s'il étoit dit que la femme auroit pour douaire le douaire coutumier. Voyez *infra*, art. 5, §. 2.

304. Les droits immobiliers qu'on a dans un héritage ou par rapport à un héritage, sont censés avoir la même situation que l'héritage; les rentes constituées dues par le Roi, sont censées avoir une situation dans le lieu où est le Bureau du paiement; les offices, dans le lieu où s'en fait l'exercice: en conséquence les enfans ont ou n'ont pas droit de douaire coutumier sur les biens de cette espece, que leur pere avoit au temps des époufailles, ou qui lui sont échus en directe, comme dit est, suivant que les Coutumes où lesdits biens sont situés ou censés situés, accordent ou n'accordent pas douaire aux enfans.

305. A l'égard des autres rentes constituées, elles n'ont aucune situation; elles sont attachées à la personne à qui elles appartiennent, & sont en conséquence régies par la Loi du lieu qui régit cette personne, c'est-à-dire, par la Loi du lieu de son domicile. C'est donc par la Loi du domicile que l'homme avoit

lorsqu'il a contracté mariage, qu'on doit décider si les enfans qui en sont nés doivent ou ne doivent pas avoir douaire dans les rentes qui lui appartenoient au temps des épousailles.

Si l'homme qui, lorsqu'il a contracté mariage, avoit son domicile sous une Coutume qui accorde aux enfans la propriété du douaire, transfere son domicile sous une Coutume qui n'accorde pas de douaire aux enfans, les rentes constituées qui lui appartenoient au temps des épousailles, ou qui lui sont advenues en directe avant la translation du domicile, continuent, nonobstant cette translation de domicile, d'être sujettes au douaire des enfans; car la Loi qui les régissoit, les ayant une fois affectées à ce douaire, l'homme n'a pu par son fait, en changeant de domicile, y donner atteinte.

306. A l'égard de celles qui ne lui sont échues de ses pere ou mere que depuis la translation de domicile sous une Coutume qui n'accorde pas de douaire aux enfans, les enfans n'y pourront pas prétendre douaire; car la Loi du domicile que le mari avoit au temps de son mariage, n'a pu assujettir au douaire des enfans ces rentes, qui n'ont jamais été sou-

mises à son empire , n'ayant commencé à appartenir à leur pere que depuis que leur pere avoit , par sa translation de domicile , cessé d'y être sujet.

Vice versâ, lorsqu'un homme qui avoit , lorsqu'il a contracté son mariage , son domicile sous une Coutume qui n'accorde pas de douaire aux enfans , a transféré son domicile sous une Coutume qui accorde aux enfans la propriété du douaire , les rentes constituées qui lui appartenoient au temps des épousailles , & celles qui lui sont venues de ses pere , mere , ou autres ascendans , avant sa translation de domicile , ne deviendront pas , par cette translation de domicile , sujettes à un douaire envers les enfans ; car c'est au temps que se contracte le mariage , que se contracte l'obligation du douaire à l'égard des héritages ou rentes qui appartiennent à l'homme qui se marie ; les rentes que le mari avoit , n'ayant pas été affectées alors au douaire des enfans , comme étant alors régies par une Coutume qui n'accorde pas de douaire aux enfans , elles ne peuvent pas y devenir affectées par la suite.

Pareillement , lorsqu'il échet au mari , pendant le mariage , une succession de ses pere , mere , ou autres ascendans , c'est au temps de l'échéance de la succession

que se contracte l'obligation du douaire sur les héritages ou rentes de cette succession : celles qui n'ont pas alors été affectées au douaire des enfans, comme étant alors régies par une Coutume qui ne leur accorde pas de douaire, ne peuvent pas le devenir par la suite.

ARTICLE IV.

Des charges du Douaire coutumier.

307. Les héritages sujets au douaire coutumier des enfans, passent aux enfans douairiers avec toutes les charges réelles & foncières dont ils sont chargés, & qui sont antérieures au mariage.

Les enfans ne sont pas obligés de reconnoître celles qui n'ont été imposées sur lesdits héritages que depuis qu'elles ont été affectées au douaire, telles que seroient, par exemple, des servitudes que leur pere, depuis son mariage, auroit imposées sur quelque'un desdits héritages ; car leur pere n'a pu donner aucune atteinte au douaire, en imposant des charges sur les héritages qui y sont sujets.

308. A l'égard des rentes constituées ; perpétuelles ou viagères, dont l'homme étoit débiteur lorsqu'il s'est marié ; si les héritages & autres biens immeubles qu'il

avoit alors, étoient tous régis par la Coutume de Paris, ou par quelque autre Coutume semblable, où le douaire est la moitié & est propre aux enfans, le douaire coutumier des enfans sera chargé de la moitié desdits principaux de rente; de maniere néanmoins que la douairiere sera tenue d'en acquitter les arrérages pendant tout le temps de son usufruit.

Mais s'il n'y avoit qu'une partie des héritages & autres biens immeubles que l'homme avoit lorsqu'il s'est marié, qui fût régie par la Coutume de Paris, ou autre semblable, & que le surplus fût régi par des Coutumes qui ne donnent pas aux enfans la propriété du douaire, il faudra faire une ventilation, & les enfans douairiers ne seront chargés des principaux desdites rentes passives que pour la portion qu'ils se trouveront, par ladite ventilation, avoir dans la totalité desdits biens immeubles.

Par exemple, si la totalité des biens immeubles qu'un homme avoit lorsqu'il s'est marié, montoit à cent mille livres, dont il y en eût seulement pour quarante mille livres sous la Coutume de Paris, le surplus sous des Coutumes qui n'accordent pas la propriété du douaire aux enfans, les enfans n'ayant pour leur douaire que la

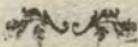
de ceux régis
laquelle moit
qui fait le cir
biens, les
coteurs pour un c
de rentes dor
au temps de f
309. A l'égard
qu'antérieures
la femme n'en é
nous l'avons vu f
est pas non
310. Le doua
des enfans, n'est
postérieures au
ayant, par le m
gation de conf
intégrité, il n'a
tractant des
atteinte.
311. S'il e
dant son ma
directe, dan
les enfans a
douaire, i
cette succes
tion qu'ils

moitié de ceux régis par la Coutume de Paris, laquelle moitié est de vingt mille livres, qui fait le cinquieme de la totalité desdits biens, les enfans douairiers seront débiteurs pour un cinquieme, des principaux de rentes dont leur pere étoit débiteur au temps de son mariage.

309. A l'égard des dettes mobilières, quoiqu'antérieures au mariage, le douaire de la femme n'en étant pas chargé, comme nous l'avons vu *suprà*, celui des enfans ne l'est pas non plus.

310. Le douaire, soit de la femme, soit des enfans, n'est chargé d'aucunes dettes postérieures au mariage; car l'homme ayant, par le mariage, contracté l'obligation de conserver le douaire dans son intégrité, il n'a pu par son fait, en contractant des dettes, y donner aucune atteinte.

311. S'il est échu à un homme pendant son mariage quelque succession en directe, dans les immeubles de laquelle ses enfans aient une portion pour leur douaire, ils seront tenus des dettes de cette succession, à proportion de la portion qu'ils y auront pour leur douaire,



ARTICLE V.

En quoi consiste le Douaire préfix ou conventionnel des Enfans ; & par quelle Coutume doit-on décider si les Enfans doivent avoir la propriété de ce Douaire.

§. I.

En quoi consiste le Douaire préfix ou conventionnel des Enfans.

312. Le douaire préfix ou conventionnel des enfans, est, de même que leur douaire coutumier, le même douaire que celui de la femme, dont la femme a la jouissance, & dont ils ont la propriété.

De même donc que le douaire coutumier des enfans consiste dans la propriété de la portion des héritages, & autres biens immeubles dont les Coutumes assignent à la femme la jouissance pour son douaire, pareillement le douaire préfix ou conventionnel des enfans consiste dans la propriété des choses que la convention du contrat de mariage assigne pour le douaire de la femme.

C'est ce qui résulte de l'article 255 de la Coutume de Paris, où il est dit : « Le douaire constitué par le mari, ses parens ou autres de par lui, est le pro-

» pre héritage aux enfans issus du ma-
 » riage, pour d'icelui jouir incontinent
 » que douaire a lieu. »

Le sens de ces termes, *est le propre héritage aux enfans*, est que les enfans ont la propriété de ce qui a été constitué pour douaire, quelles que soient les choses dans lesquelles il a été constitué, soit que ce soit en une somme d'argent, soit que ce soit en une rente dont le futur époux, ou ceux qui ont pour lui constitué le douaire, se sont rendus débiteurs, ou en quelque chose que ce soit.

Observez, sur ces termes de l'Article, *est le propre héritage*, que le terme *héritage* n'y est pas pris pour *biens fonds*, ni pour *immeubles*; car le douaire conventionnel ne consiste souvent que dans la créance d'une somme d'argent: mais ces termes, *propre héritage*, se prennent pour *biens en propriété*, qui sont comme un *patrimoine* des enfans, & qui leur tient lieu de *l'héritage* & de la succession de leur pere, à laquelle ils ont renoncé.

Au reste, lorsque le douaire consiste en une somme d'argent qui a été reçue par les enfans douairiers, cette somme d'argent est un pur meuble en la personne desdits enfans. La Coutume de Paris, *art. 257*, s'en explique; il y est

dit : « Douaire d'une somme de deniers » pour une fois payer, venue aux enfans, » est réputé mobilier, & perd sa nature » de douaire, & y succedent les plus proches héritiers mobilières ».

313. Pour développer davantage en quoi consiste le douaire préfix ou conventionnel des enfans, nous parcourrons différens cas.

Premier Cas. Lorsqu'il est dit par le contrat de mariage : *Le douaire sera de la somme de tant, putà, de la somme de quatre mille livres, le douaire des enfans consiste en ce cas dans la propriété de cette somme, à la charge d'en laisser la jouissance à leur mere ; cette somme doit en conséquence être, après la mort de l'homme, remise à sa veuve, pour par elle en jouir & en disposer, à la charge par elle de s'obliger envers ses enfans de la leur rendre après sa mort.*

Il n'importe que la clause du douaire soit conçue en ces termes, *Le douaire sera de la somme de tant ;* ou en ces termes, *La femme sera douée de la somme de :* de quelque maniere qu'elle soit conçue, la propriété de la somme doit appartenir aux enfans pour leur douaire.

Quand même il seroit dit : *Le douaire sera de la somme de tant en usufruit ;* ces termes,

termes, en usufruit, n'empêchent pas que les enfans n'aient droit d'avoir en ce cas pour leur douaire la propriété de cette somme : ces termes, en usufruit, ne concernent que le douaire de la femme. Les parties, par ces termes, n'ont voulu dire autre chose, sinon que la femme n'auroit pour son douaire que l'usufruit de cette somme ; & que dans le cas auquel il n'y auroit pas lieu au douaire des enfans, elle seroit tenue de la rendre après sa mort aux héritiers du mari.

Quid, s'il étoit dit que la future épouse seroit douée de la somme de tant, sans retour, ou en propriété ? Cette question est traitée *suprà*, n. 296 ; nous y renvoyons.

314. *Le second Cas* est lorsque le douaire préfix ou conventionnel est constitué dans une rente dont le mari, ou ceux qui ont constitué le douaire pour lui, se rendent débiteurs, comme lorsqu'il est dit : La future épouse sera douée de tant de rente, ou de tant de pension viagere par chacun an. Le douaire des enfans consiste en ce cas dans la propriété de cette rente, qui, quoique qualifiée viagere par rapport à la femme, est une rente perpétuelle vis-à-vis des enfans, qui en sont créanciers contre la succession du mari, ou contre

R

ceux qui ont constitué ce douaire pour lui ; de maniere néanmoins que les arrérages n'en courent au profit des enfans qu'après l'extinction de l'usufruit de la veuve , qui en doit jouir pendant sa vie.

315. Lorsque les parties se sont expliquées par le contrat de mariage sur le rachat de cette rente , on doit suivre à cet égard la convention. Par exemple , s'il est dit que le douaire sera de mille livres de rente , rachetable de vingt mille livres , ou au principal de vingt mille livres , il ne peut guere être douteux que le rachat peut s'en faire pour cette somme , même du vivant de la douairiere ; & en ce cas ce rachat doit se faire tant aux enfans qu'à la femme ; & les deniers du rachat doivent rester entre les mains du Notaire , jusqu'à ce qu'on trouve à en faire un emploi en d'autres rentes , dont la douairiere aura pareillement l'usufruit , & les enfans la propriété.

316. Lorsque les parties ne se sont pas expliquées sur le rachat , on convient assez qu'on la doit présumer constituée sous la faculté de rachat , & que le rachat peut en être fait au moins après la mort de la douairiere. On a fait la question , s'il pouvoit être fait même du vivant de la douairiere. Les raisons de douter sont

le douaire é
 les alimens
 être suscept
 or, si le
 femme jouit p
 le faire de
 feroit interr
 roit nécess
 emploi des
 que la re
 son douair
 viagere :
 pas racheta
 les Arré
 la rente po
 de la do
 que la rent
 une rente
 rente di
 ans sont cr
 ans sont cre
 selle, qui
 ulté du rac
 317. On a
 voir si le
 des ren
 au temps
 taux qui a
 mari. Par ex
 mariage ent

que le douaire étant accordé à la femme pour ses alimens & sa subsistance, il ne doit être susceptible d'aucune interruption : or, si le rachat de la rente dont la femme jouit pour son douaire, pouvoit se faire de son vivant, son douaire souffriroit interruption pendant le temps qui seroit nécessaire pour trouver à faire un emploi des deniers du rachat. On ajoute que la rente dont la femme jouit pour son douaire, est vis-à-vis d'elle une rente viagere : or les rentes viageres ne sont pas rachetables. Nonobstant ces raisons, les Arrêts ont jugé que le rachat de la rente pouvoit se faire, même du vivant de la douairiere. Il est faux en ce cas que la rente dont jouit la douairiere, soit une rente viagere ; elle ne jouit pas d'une rente différente de celle dont les enfans sont créanciers : or celle dont les enfans sont créanciers est une rente perpétuelle, qui est présumée créée sous la faculté du rachat.

317. On a fait une autre question, de sçavoir si le rachat devoit s'en faire au taux des rentes constituées qui avoient lieu au temps du contrat de mariage, ou au taux qui a lieu au temps du décès du mari. Par exemple, si par un contrat de mariage entre Parisiens, passé dans un

R ij

temps où le taux des rentes étoit le denier vingt, il a été dit simplement que le douaire seroit de cent pistoles de rente ; le taux des rentes se trouvant, au temps du décès du mari, réduit au denier vingt-cinq, suffit-il de faire le rachat sur le taux du denier vingt, en payant une somme de vingt mille livres ? ou le rachat ne peut-il plus se faire que de la somme de vingt-cinq mille livres, qui est le taux du denier vingt-cinq ? Renusson, en son *Traité du Douaire, ch. 4, n. 38*, cite deux Arrêts par lesquels il prétend avoir été jugé que le rachat devoit se faire suivant le taux qui avoit lieu au temps du décès du mari, parce que ce n'est que de ce temps que la rente a commencé d'exister. L'opinion de ceux qui pensent que le rachat doit se faire suivant le taux qui avoit lieu au temps du contrat de mariage, me paroît plus conforme aux principes. C'est au temps du contrat de mariage que se contracte le douaire ; c'est au temps du mariage & par le contrat de mariage qu'a été constituée la rente dans laquelle consiste le douaire : les parties étant présumées, en constituant cette rente, être tacitement convenues d'une faculté de rachat, sont aussi présumées être convenues de cette faculté suivant

qui étoit alo
 pncipe que lon
 cété contracte
 au temps du c
 trouve au
 mal des Audie
 n 1691, qui a
 tre opinion,
 e constituée p
 fait au taux c
 temps du cont
 18. Le troisiem
 rat de mariage
 son douaire
 main héritage :
 e enfans est la
 re ; & cet hér
 ouverture du d
 pere à celle
 douaire, qui es
 de successio
 la personne

le quelle Cout
 Douaire préj
 propre aux E
 319. Il n'y
 que les pa
 gées par le c

le taux qui étoit alors en usage ; car c'est un principe que lorsqu'on contracte, on est censé contracter suivant ce qui est d'usage au temps du contrat.

On trouve au cinquieme Tome du Journal des Audiences, un Arrêt du 27 Mars 1691, qui a jugé, conformément à notre opinion, que le rachat d'une rente constituée pour douaire, pouvoit être fait au taux des rentes qui avoit lieu au temps du contrat de mariage.

318. *Le troisieme Cas* est lorsque par le contrat de mariage on a assigné à la femme pour son douaire préfix la jouissance d'un certain héritage : en ce cas, le douaire des enfans est la propriété de cet héritage ; & cet héritage, passant, lors de l'ouverture du douaire, de la personne du pere à celle de ses enfans à titre de douaire, qui est un titre qui leur tient lieu de succession, est un propre paternel en la personne desdits enfans.

§. I I.

Par quelle Coutume doit-on décider si le Douaire préfix de la Femme doit être propre aux Enfans.

319. Il n'y a lieu à cette question que lorsque les parties ne s'en font pas expliquées par le contrat de mariage : s'il est

porté par le contrat de mariage que le douaire sera propre aux enfans, il n'est pas douteux en ce cas que les enfans qui naîtront du mariage doivent avoir un douaire, qui doit consister dans la propriété des choses qui ont été assignées pour celui de la femme, en quelque lieu où fût le domicile des parties, & en quelque lieu où fussent situés leurs biens.

Vice versa. S'il est dit par le contrat de mariage que le douaire sera personnel à la femme, & qu'il ne pourra être prétendu par les enfans; en ce cas, en quelque lieu que fût le domicile des parties, & en quelque lieu que leurs biens soient situés, les enfans qui naîtront du mariage n'auront aucun droit au douaire à prétendre.

Pareillement, lorsqu'il est porté par le contrat de mariage que le douaire sera réglé suivant une telle Coutume; ou même si, sans parler de douaire, il est dit en termes généraux que les parties entendent se marier suivant une telle Coutume, ou s'il est dit qu'ils se soumettent à une telle Coutume; dans ces cas, en quelque lieu que fût le domicile des parties, en quelque lieu que soient situés leurs biens, la propriété du douaire appartiendra aux enfans, si la Coutume à laquelle

ou soumises les
, & au contrai
ou douaire à
à laquelle se
ne leur en ac
si qu'il est seu
le mariage qu
par une telle
prend pas au d
que chose qu
la communar
po. Lorsque l
assignées sur le
le contrat d
de soumission
, c'est le cas
ation de scav
doit décider i
propriété du
personnel qui a
de mariage
Coutume du
l'homme au
age; la raiso
convention
ation, il de
s parties son
ou contracte
eurs convent
de leur pays

se sont soumises les parties, la leur accorde; & au contraire les enfans n'auront aucun douaire à prétendre si la Coutume à laquelle se sont soumises les parties, ne leur en accorde aucun.

Lorsqu'il est seulement dit par le contrat de mariage que la communauté sera régie par une telle Coutume, cette clause ne s'étend pas au douaire, le douaire étant quelque chose qui n'a rien de commun avec la communauté.

320. Lorsque les parties ne se sont pas expliquées sur le douaire des enfans, & que le contrat de mariage ne contient pas de soumission à une certaine Coutume, c'est le cas auquel il y a lieu à la question de sçavoir par quelle Coutume on doit décider si les enfans doivent avoir la propriété du douaire préfix ou conventionnel qui a été constitué par le contrat de mariage. On doit suivre en ce cas la Coutume du lieu où étoit le domicile de l'homme au temps du contrat de mariage; la raison est que le douaire préfix ou conventionnel étant formé par la convention, il doit être de la qualité dont les parties sont convenues: or les parties qui contractent, étant censées suivre dans leurs conventions les Coutumes & usages de leur pays, tant qu'elles ne s'expliquent

pas du contraire, les parties qui conviennent d'un douaire par leur contrat de mariage, sont censées convenir du douaire, de la qualité dont est le douaire par la Coutume sous laquelle ils vivent ; par conséquent d'un douaire propre aux enfans, s'ils sont domiciliés sous une Coutume où le douaire est propre aux enfans ; ou d'un douaire personnel à la femme, s'ils sont domiciliés sous une Coutume où le douaire est personnel à la femme.

Lorsque l'homme & la femme qui contractent mariage, ont leur domicile sous différentes Coutumes, c'est celle du domicile de l'homme, où il doit emmener sa femme après le mariage, qui règle leurs conventions matrimoniales, & qui règle par conséquent la qualité du douaire conventionnel ; mais si l'homme s'étoit marié dans le dessein de fixer son domicile dans le lieu du domicile de sa femme, il seroit censé avoir abdiqué le sien, & choisi celui-ci ; & ce seroit la Coutume de celui-ci qui régleroit leurs conventions matrimoniales, & la qualité du douaire conventionnel. Voyez notre Traité de la Communauté, n. 14, 15, 16.

Quand même, par la convention de douaire entre les parties domiciliées sous une Coutume où le douaire est propre

enfans, il n'auroit
 me ; comme s'
 me seroit douée de
 a, sans dire un m
 es ne laisseront pa
 es d'un douaire
 at, pour qu'elles
 venues d'un dou
 me, qu'il soit di
 personnel à la f
 eux enfans. C'est
 un Arrêt du 8
 étion du douair
 rriage du Marqui
 accordé à la
 un mot des enf
 e sur une terre f
 Troies, qui ne
 ou enfans : nonc
 que le douair
 me, par cela se
 actantes étoient
 me de Paris.
 Je vais plus
 e contrat de m
 iciliées sous
 t propre aux
 la femme po
 erre située C
 douaire est F

aux enfans, il n'auroit été parlé que de la femme ; comme s'il étoit dit que la femme seroit douée de tant de rente viagere, sans dire un mot des enfans, les parties ne laisseront pas d'être censées convenues d'un douaire propre aux enfans : il faut, pour qu'elles soient censées être convenues d'un douaire personnel à la femme, qu'il soit dit expressément qu'il sera personnel à la femme, & ne passera pas aux enfans. C'est un des points jugés par un Arrêt du 8 Août 1758. Il y étoit question du douaire porté au contrat de mariage du Marquis de Nesle : le douaire étoit accordé à la future, sans qu'il fût dit un mot des enfans, & assigné à prendre sur une terre située sous la Coutume de Troies, qui ne donne pas de douaire aux enfans : nonobstant cela, l'Arrêt jugea que le douaire étoit propre aux enfans, par cela seul que les parties contractantes étoient domiciliées sous la Coutume de Paris.

Je vais plus loin. Quand même, par le contrat de mariage de personnes domiciliées sous la Coutume où le douaire est propre aux enfans, on auroit accordé à la femme pour douaire l'usufruit d'une terre située sous une Coutume où le douaire est personnel à la femme, ce

douaire ne laissera pas d'être propre aux enfans ; car le douaire n'étant pas accordé par la Loi, mais par la convention, ce n'est pas la Loi sous l'empire de laquelle est l'héritage, mais c'est la convention qui en doit régler la qualité : or les parties, en convenant d'un douaire, sont censées être convenues d'un douaire de la qualité & tel qu'il est dans leur pays, & par conséquent d'un douaire propre aux enfans.

Il y a plus : quand même il seroit porté par le contrat de mariage de personnes domiciliées sous une Coutume où le douaire est propre aux enfans, que la future épouse seroit douée du douaire coutumier ; ce douaire, quoiqu'appellé douaire coutumier par le contrat de mariage, ayant été convenu par le contrat de mariage, est un douaire conventionnel, dont la qualité doit se régler par la Coutume du lieu du domicile des parties contractantes, & par conséquent être propre aux enfans, même à l'égard des biens situés sous des Coutumes où le douaire est personnel à la femme.

Les parties, en convenant que la future épouse auroit le douaire coutumier, sont censées s'en être rapportées aux Coutumes sous lesquelles les biens de l'homme

frères, po
aire, c'est-
sujettes
laquelle
non pour
lorsqu'un ho
du contrat
omme où le
ins, l'oblig
contractée
ers les enfans
; quand même
séré son de
il accorde p
y seroit mo
moins la p
quoique ce
donne ouve
néanmoins
par le co
contracte l'obl
elle l'homme
ne atteinte
domicile.
Vice versa.
contrat de m
ous une Co
ouaire aux
ans ; quoiq
domicile à E

font situés, pour régler la quantité du douaire, c'est-à-dire, les choses qui seroient sujettes au douaire, & la portion pour laquelle elles y seroient sujettes, mais non pour en régler la qualité.

Lorsqu'un homme avoit son domicile, lors du contrat de mariage, sous une Coutume où le douaire est propre aux enfans, l'obligation du douaire préfix étant contractée par le contrat de mariage envers les enfans, au cas que douaire ait lieu; quand même l'homme auroit depuis transféré son domicile sous une Coutume qui n'accorde pas de douaire aux enfans, & y seroit mort, les enfans n'en auront pas moins la propriété de ce douaire; car quoique ce soit la mort de l'homme qui donne ouverture au douaire, ce n'est pas néanmoins au temps de la mort, mais c'est par le contrat de mariage que se contracte l'obligation du douaire, à laquelle l'homme n'a pu depuis donner aucune atteinte par son fait, en changeant de domicile.

Vice versa. Si l'homme, lors de son contrat de mariage, avoit son domicile sous une Coutume qui n'accorde aucun douaire aux enfans, telle que celle d'Orléans; quoiqu'il ait depuis transféré son domicile à Paris, & qu'il y soit mort,

R vj

les enfans ne peuvent prétendre la propriété du douaire préfix constitué par le contrat de mariage ; car ce n'est que par le contrat de mariage que se contracte l'obligation du douaire : la convention du douaire ayant été régie par la Coutume d'Orléans, qui n'accorde aucun douaire aux enfans, les enfans ne peuvent prétendre aucun douaire.

ARTICLE VI.

En quoi doit consister le Douaire préfix des Enfans, lorsqu'on a laissé à la femme le choix de deux choses pour le sien.

321. Lorsqu'un homme domicilié sous la Coutume de Paris, ou sous quelque autre semblable, a, par son contrat de mariage, donné à sa femme pour son douaire le choix de deux choses, *putà* de l'usufruit d'un certain héritage, ou de cent pistoles de rente, le douaire des enfans dépend en ce cas du choix que la femme fera : si elle choisit pour son douaire l'usufruit de cet héritage, les enfans auront pour leur douaire la propriété de ce même héritage ; & si au contraire elle choisit la rente, les enfans, pour leur douaire, auront la propriété de cette rente.

C'est une suite de notre principe, que le douaire des enfans est le même que celui de la femme, dont les enfans ont la propriété, & la femme l'usufruit; il ne peut donc consister que dans la propriété de la même chose que la femme a choisie pour son douaire.

322. De-là naît une question. Un Parisien, par son contrat de mariage, a accordé pour son douaire à la femme cent pistoles de rente pendant sa vie, si mieux elle n'aimoit le douaire coutumier. Après la mort du mari, la veuve a choisi le douaire coutumier. Les héritages sujets à ce douaire sont tous situés sous la Coutume d'Orléans, qui n'accorde pas un douaire aux enfans: les enfans auront-ils en ce cas un douaire? Auzanet tient la négative: ses raisons paroissent assez spécieuses. Les enfans, dit-il, ne peuvent pas avoir pour douaire la propriété de la rente de cent pistoles; car cette rente, n'étant pas le douaire de la femme, au moyen du choix qu'elle a fait du coutumier, ne peut être celui des enfans, étant de l'absence du douaire des enfans qu'il soit la propriété des mêmes choses dont la femme a la jouissance pour le sien. Les enfans ne peuvent pas non plus, dit cet Auteur, demander la propriété du douaire cou-

tumier que la femme a choisi, les héritages qui le composent étant régis par une Coutume qui n'accorde pas de douaire aux enfans. Je pense, au contraire, que les enfans doivent avoir, en ce cas, pour douaire la propriété de la portion des héritages dont la femme jouissoit en usufruit. La raison est que ce Parisien, en constituant un douaire préfix d'une rente de cent pistoles, dont les enfans auroient eu la propriété si la femme l'eût choisi, a par-là témoigné que son intention étoit que les enfans eussent un douaire.

Il n'a pas intention, en laissant à sa femme le choix du douaire coutumier, de changer par-là la condition des enfans par rapport au douaire; tout ce qu'il a voulu, en accordant ce choix à sa femme, est que le douaire qu'il lui donnoit ne fût pas moindre que ce qu'elle auroit eu de la Loi: il a voulu pour cet effet que si au temps de l'ouverture du douaire, le douaire coutumier excédoit la rente de cent pistoles qu'il lui constituoit pour douaire, elle pût choisir le douaire coutumier. La femme qui choisit en ce cas le douaire coutumier, le tient plutôt de son mari, qui lui en a accordé le choix, que de la Loi. Ce douaire qu'elle

est le douaire
de la substance
des mêmes ch
d'être; et
qu'a celui que
personnel à
des enfans:
douaire con
enfans.
173. Lorsqu'
ment & simple
hbles de rente
ce Parisien
sont situ
orde à la fe
le choix
de pas de d
se ayant dar
coutumier, l
tre fondés à
quoiqu'ils eu
rent pistoles
choisi. Les
des enfans
nilitent pl
tient pas da
voit du
choisi, de
tée au co
tient auc

choisit n'est le douaire coutumier que quant à la substance, en ce qu'il est composé des mêmes choses que celui que la Coutume défère; mais il n'a pas la qualité qu'a celui que la Coutume défère, d'être personnel à la femme & de ne pas passer aux enfans; il est, quant à sa qualité, douaire conventionnel, & propre aux enfans.

323. Lorsqu'un Parisien a accordé purement & simplement un douaire de cent pistoles de rente à sa femme; si les biens de ce Parisien, sujets au douaire coutumier, sont situés sous une Coutume qui accorde à la femme qui a un douaire préfix, le choix du coutumier, & qui n'accorde pas de douaire aux enfans, la femme ayant dans ce cas choisi le douaire coutumier, les enfans ne paroissent pas être fondés à en prétendre la propriété, quoiqu'ils eussent eu celle du douaire de cent pistoles de rente, si leur mere l'eût choisi. Les raisons employées en faveur des enfans, dans l'espece précédente, ne militent plus dans celle-ci. La femme ne tient pas dans cette espece le choix qu'elle avoit du douaire coutumier qu'elle a choisi, de la constitution de douaire portée au contrat de mariage, qui n'en contient aucun, mais de la Loi qui lui a

accordé ce choix ; le douaire coutumier qu'elle a choisi en conséquence , ne peut passer que pour un véritable douaire coutumier , qu'elle tient de la Loi , & qui a par conséquent la qualité que la Loi qui le lui défère , lui donne d'être un douaire personnel à la femme , qui ne passe pas aux enfans.

324. Dans les Coutumes où le douaire est propre aux enfans , lorsque par la constitution de douaire portée au contrat de mariage , on a donné à la femme le choix de deux choses , *putà* de cent pistoles de rente , ou de la jouissance d'une certaine terre ; ou bien de cent pistoles de rente , ou du douaire coutumier ; si le douaire défailit en la personne de la femme par son prédécès , ou si , ayant été ouvert au profit de la femme , elle est morte depuis , avant que d'avoir fait son choix , ce choix passe aux enfans. Les enfans doivent , en ce cas , s'accorder sur ce choix. L'opinion de Duplessis , qui pense que dans ce cas l'un des enfans peut choisir sa part dans l'une des choses dont on a donné le choix , & l'autre enfant sa part dans l'autre chose , paroît contraire au principe sur les créances alternatives , qui ne permet pas que le choix puisse être fait autrement que de l'une ou de l'autre

chose en entier, & non pas de partie de l'une & de partie de l'autre, comme nous l'avons remarqué en notre Traité des Obligations, n. 247, conformément à la Loi 8, §. 2, ff. de legat. 1^o.

Quid. S'ils ne pouvoient s'accorder, l'un persistant toujours à choisir l'une des choses dont ils ont le choix, & l'autre à choisir l'autre, doit-on dire que le choix doit être, en ce cas, référé à l'héritier débiteur de ce douaire alternatif? Je pense qu'il y auroit de l'inconvénient à référer, en ce cas, le choix à l'héritier du mari; cela pourroit donner lieu à des fraudes. Lorsqu'il y a une grande inégalité de valeur entre les deux choses dont les enfans ont le choix, l'héritier pourroit colluder avec l'un des enfans au préjudice de l'autre, en donnant sous main quelque chose à l'un des enfans pour choisir la chose la moins précieuse. C'est pourquoi je pense que dans ce cas, lorsqu'ils sont plusieurs enfans qui ne s'accordent pas sur le choix qu'ils ont à faire, on doit faire prévaloir l'avis du plus grand nombre; & que s'ils sont entr'eux partagés d'avis, le Juge les doit renvoyer par-devant des arbitres, pour en passer par le choix que les arbitres auront jugé être le plus avantageux.

325. On doit pareillement entrer dans l'examen du *quid utilius*, lorsque l'enfant qui avoit pour son douaire le choix d'une somme d'argent ou du douaire coutumier, est mort après l'ouverture du douaire, sans avoir fait son choix, & a laissé des héritiers qui ont, par rapport au choix de ce douaire, des intérêts opposés; comme lorsqu'il a laissé pour son héritière au mobilier son aïeule maternelle, qui a intérêt que le choix tombe sur le douaire de la somme d'argent, parce qu'elle y succéderoit comme héritière au mobilier; & d'un autre côté, des héritiers aux propres paternels, qui ont intérêt que le choix tombe sur le douaire coutumier, lequel consiste en héritages, qui sont propres paternels de cet enfant.



CHAPITRE II.

Quand & comment se contracte l'obligation du Douaire des Enfans ; quand est-il ouvert ; & comment en sont-ils saisis.

§. I.

Quand & comment se contracte l'obligation du Douaire des Enfans.

326. **L'**OBLIGATION du douaire coutumier, soit des enfans, soit de la femme, se contracte lors du mariage & par le mariage. C'est du jour du mariage, comme nous l'avons déjà vu en la premiere Partie, chap. 3, art. 1, par rapport au douaire de la femme, que tous les héritages & autres immeubles que l'homme avoit alors, & qui sont régis par des Coutumes où le douaire est propre aux enfans, deviennent affectés au douaire, soit des enfans, soit de la femme; de maniere que dès-lors il n'est plus permis au mari d'aliéner ni d'obliger la portion dont les enfans doivent avoir pour leur douaire la propriété, & la femme

la jouissance, ni y donner atteinte, en quelque maniere que ce soit.

A l'égard des héritages & autres immeubles régis par lesdites Coutumes, qui viennent pendant le mariage au mari de ses pere, mere & autres parens de la ligne directe ascendante, ils sont, aussitôt qu'il y a succédé, affectés au douaire, soit des enfans, soit de la femme.

A l'égard du douaire préfix ou conventionnel, lorsqu'il est propre aux enfans, c'est par le contrat de mariage que se contracte l'obligation de ce douaire ; c'est de ce jour que le mari devient débiteur des choses dans lesquelles il est constitué, soit envers la femme pour l'usufruit, soit envers les enfans pour la propriété, en cas que douaire ait lieu ; & que, lors de son ouverture, les enfans se trouvent habiles à le recueillir.

§. I I.

Quand le Douaire des Enfans est-il ouvert.

327. Quoique l'obligation du douaire se contracte dès le temps du mariage, néanmoins le douaire des enfans, de même que celui de la femme, n'est ouvert qu'au temps de la mort de leur pere : tant qu'il vit, il ne résulte de l'obligation

en droit informe,
la lorsque les enf
avant leur pere.

De-là il suit, r
ment du vivant d
rien du do
lon.

128. De-là il su
seroit fait du
maje sujet au d
postérieurs a
ger le douaire
ore né ne pe
sitôt que le c
mort du pere
naire.

Un décret d'h
ayant été mis
re, à la vérifi
sans étoient e
Ordonnance l
la qualité
élevé la qu
et avoit p
rapporte un A
a jugé p
et, qu'aussi
ouvert par l
pu s'opp
leur droit

qu'un droit informe, qui avorte & défailloit lorsque les enfans viennent à mourir avant leur pere.

De-là il suit, 1°. que les enfans qui meurent du vivant de leur pere, ne transfèrent rien du douaire dans leur succession.

328. De-là il suit, 2°. que le décret qui seroit fait du vivant du pere, d'un héritage sujet au douaire, par des créanciers postérieurs au mariage, ne peut purger le douaire; car ce qui n'est pas encore né ne peut être purgé: mais aussitôt que le douaire est ouvert par la mort du pere, le décret purge le douaire.

Un décret d'héritages sujets à un douaire ayant été mis à chef, après la mort du pere, à la vérité, mais pendant que les enfans étoient encore dans les délais que l'Ordonnance leur accorde pour délibérer sur la qualité qu'ils ont à prendre, on a élevé la question de sçavoir si le décret avoit purgé le douaire. Denisart rapporte un Arrêt du 13 Décembre 1758, qui a jugé pour l'affirmative. La raison est, qu'aussitôt que le douaire a été ouvert par la mort du pere, les enfans ont pu s'opposer pour la conservation de leur droit qui leur étoit déféré, sans

préjudice des qualités qu'ils auroient à prendre.

Le sceau des provisions d'un office hypothéqué à un douaire, a plus d'effet que le décret : lorsque les provisions ont été scellées sans charge de douaire, quoique le douaire ne fût pas encore ouvert, le pourvu de l'office ne peut être troublé ni par la veuve, ni par les enfans douai-riers, étant censé tenir l'office, non de celui qui le lui a vendu, mais du Roi. C'est ce qui a été jugé par Arrêt du 11 Juillet 1702, rapporté au cinquieme tome du Journal des Audiences.

Du principe que le douaire n'est ouvert que du jour de la mort du pere, naît aussi la conséquence qu'en a tirée l'*art. 117* de la Coutume de Paris: « En » matiere de douaire, la prescription » commence à courir du jour du décès » du mari seulement, entre âgés & non » privilégiés. »

Il y en a qui ont prétendu que le temps de la prescription contre les enfans douai-riers & majeurs ne commençoit pas toujours à courir du jour de la mort de leur pere, mais qu'il falloit encore attendre la mort de leur mere qui avoit survécu, lorsque leur mere s'étoit obligée avec leur pere à la garantie des héritages sujets

au douaire que leur pere a vendus ; ou lorsque ces héritages avoient été donnés en paiement de dettes postérieures au mariage , contractées solidairement par leur pere & par leur mere ; parce qu'en ces cas , disent-ils , les enfans ont été empêchés d'agir contre les détenteurs , par la crainte d'exposer leur mere à une action de garantie.

On cite quelques anciens Arrêts pour cette opinion : elle a été rejetée , avec raison , par les Arrêts les plus récents. Denifart en rapporte trois , l'un du 11 Août 1711 , le second du 24 Juillet 1727 , & le troisieme du 4 Mars 1735 , qui ont jugé que le temps de la prescription contre l'action que des enfans douairiers avoient contre les détenteurs d'héritages sujets à leur douaire vendus par leurs pere & mere , avoit commencé à courir dès l'instant de la mort de leur pere , quoique leur mere , contre qui l'action réfléchissoit , eût survécu longtemps depuis. Des enfans douairiers majeurs ne sont pas dans une assez grande dépendance de leur mere , pour qu'on puisse dire qu'ils ont été , pendant la vie de leur mere , dans l'impuissance d'intenter leurs actions qui réfléchissoient contre elle : si par égard pour elle , ils

n'ont pas voulu les intenter, il n'en est pas moins vrai qu'il étoit en leur pouvoir de le faire; ce qui suffit pour faire courir le temps de la prescription.

329. Le douaire des enfans n'étant ouvert que par la mort de leur pere, le fait de la mort de leur pere est un fait que les enfans sont tenus de justifier lorsqu'ils demandent leur douaire; c'est pourquoi, dans les cas d'une longue absence de leur pere, étant incertain s'il est vivant ou mort, les enfans peuvent bien demander à être mis en possession des biens de leur pere, comme ses héritiers présomptifs; mais il ne peuvent demander contre les créanciers qui les auroient saisis, la délivrance de leur douaire dans lesdits biens, faute de pouvoir prouver le fait de la mort de leur pere, qui doit servir de fondement à cette demande.

Si, par le rapport de l'extrait baptismal de leur pere, ils justifioient qu'il s'est écoulé cent ans depuis la naissance de leur pere, on devroit présumer en ce cas la mort de leur pere, & le douaire ouvert. Cette présomption est établie par les Loix Romaines, qui ont regardé le temps de cent ans comme le plus long terme de la vie des hommes: *Spatium centum annorum finis vitæ longissimus est.*

L. 8,

L. 8, ff. de usuf. legat. Quoique quelques hommes, dont le nombre est infiniment petit, passent ce terme, il suffit que communément la vie des hommes n'aille pas au-delà de ce terme, pour qu'un homme doive être, au bout de ce terme, présumé mort. Les présomptions se forment *ex eo quod plerumque accidit*, comme l'observe Cujas, *in parat. ad tit. de probat. & præsumpt.*

330. Sur la question si la mort civile donne ouverture au douaire, voyez ce qui en a été dit en la première Partie, n. 155.

331. L'effet de l'ouverture du douaire est que, dès l'instant de la mort du pere qui y donne ouverture, le droit est acquis aux enfans, qui le transmettent dans leur succession, quand même ils mourroient avant que de s'être expliqués sur la qualité qu'ils veulent prendre d'héritiers ou de douairiers; car la condition de renoncer à la succession du pere pour avoir le douaire, n'est pas une condition suspensive qui suspende l'ouverture du douaire; c'est plutôt *lex faciendi*, que les héritiers ou autres successeurs universels de l'enfant, qui succèdent au droit de douaire qui lui a été acquis, peuvent accomplir, en renonçant de son

§

chef à la succession du pere. C'est ce qui a été jugé par un Arrêt du premier Septembre 1678, rapporté au Journal du Palais.

Il résulte de ce que nous venons de dire, que Lauriere a donné une mauvaise inerpétation à l'art. 255 de la Coutume de Paris, où il est dit : « Le douaire » constitué par le mari est le propre » héritage aux enfans, pour d'icelui jouir » après le trépas de pere & mere, *in-* » *continent* que douaire a lieu ». Lauriere, en sa note, dit que ces termes, *incontinent que douaire a lieu*, signifient incontinent que les enfans ont renoncé à la succession de leur pere; car, dit-il, le douaire n'a lieu & n'appartient aux enfans que quand ils se sont abstenus de la succession de leur pere.

Il faut dire au contraire, que ces termes, *incontinent que douaire aura lieu*, signifient incontinent la mort du pere; car, suivant ce que nous venons de dire, & suivant ce qui a été jugé par l'Arrêt que nous venons de rapporter, le douaire est ouvert & le droit en est acquis aux enfans du jour de la mort de leur pere, à la charge par eux, ou par ceux qui sont à leurs droits, de renoncer à la succession.

§. III.

Comment les Enfans sont-ils saisis de leur Douaire.

332. L'art. 256 de la Coutume de Paris, qui a été déjà rapporté ci-dessus, n. 159, dit : « Douaire, soit coutumier » ou préfix, saisit, sans qu'il soit besoin » de le demander en Jugement ». La Coutume ne fait à cet égard aucune distinction entre la femme & les enfans ; par conséquent, dans la Coutume de Paris, & dans les autres Coutumes semblables, de même que la femme est censée saisie de plein droit, dès l'instant de la mort de son mari, de la jouissance des choses qui forment & composent le douaire, pareillement les enfans sont censés saisis dès-lors de la propriété desdites choses.

Par exemple, lorsque le douaire est le douaire coutumier, les enfans sont censés saisis, & devenus propriétaires & possesseurs, dès l'instant de la mort de leur pere, & de la portion indivise qui leur appartient pour leur douaire, dans les héritages sujets à ce douaire, sans qu'ils aient besoin d'en demander aucune délivrance ; & si leur mere, qui en doit avoir la jouissance, lorsqu'elle survit son

S ij

mari , étoit prédécédée , tous les fruits nés & perçus depuis le décès de leur pere , appartiendroient auxdits enfans douairiers , pour la portion qu'ils ont dans lesdits héritages.

Pareillement , lorsque le douaire est le douaire préfix d'un certain héritage , dont on a donné la jouissance à la femme pour son douaire par le contrat de mariage , les enfans douairiers sont censés pareillement avoir été saisis de plein droit , & devenus propriétaires & possesseurs de cet héritage , dès l'instant de la mort de leur pere.

Il suit de-là que lorsqu'un enfant se met , après la mort de son pere , en possession d'un héritage sujet à son douaire , sans déclarer si c'est en qualité d'héritier ou en celle de douairier qu'il s'en met en possession , il ne fait point acte d'héritier ; car l'art. 317 de la Coutume de Paris , qui dit que celui qui appréhende les biens d'un défunt , fait acte d'héritier , ajoute ; *Sans avoir autre qualité ou droit de prendre lesdits biens.* Or l'enfant qui avoit le choix de la qualité d'héritier ou de celle de douairier , lorsqu'il s'est mis en possession des héritages sujets à son douaire , avoit une autre qualité que celle d'héritier , qui lui donnoit le droit

de s'en mettre en possession ; sçavoir , celle de douairier : on ne peut donc pas dire qu'il ait fait acte d'héritier en s'en mettant en possession.

Observez, comme nous l'avons déjà dit en la premiere Partie, par rapport au douaire de la femme, que les enfans ne peuvent être ainsi saisis de plein droit que des héritages sujets à leur douaire que leur pere a laissés à son décès : à l'égard de ceux qu'il a aliénés de son vivant, ils ne peuvent pas en être saisis dès l'instant de la mort de leur pere, qui n'a pas pu leur transmettre à sa mort une possession qu'il n'avoit plus lui-même ; ils ne peuvent en devenir possesseurs que par le délaissement qui leur en sera fait par le détenteur, sur la demande qu'ils intenteront contre lui.

333. Lorsque le douaire préfix consiste dans une certaine somme d'argent ou une certaine rente, les enfans douairiers sont censés pareillement en avoir été saisis, & être devenus créanciers de cette somme ou du fonds de cette rente, dès l'instant du décès de leur pere ; & les arrérages de cette rente, aussi-bien que les intérêts de cette somme, si elle n'avoit pas encore été délivrée, courront de plein droit au profit des enfans, aussi-tôt après

le décès de leur mere , qui en doit avoir la jouissance pendant sa vie ; & si elle étoit précédée , ils courront au profit des enfans , du jour du décès de leur pere.

334. Dans les Coutumes qui ne faisoient pas de plein droit la femme de son douaire , les enfans douairiers ne le sont pas non plus ; ils n'ont , de même que la femme , qu'une action pour le demander ; laquelle action ils peuvent intenter contre les héritiers de leur pere , ou le curateur à sa succession vacante , après qu'ils auront renoncé à sa succession , pour prendre la qualité de douairiers.

Tout ce que nous avons dit sur cette matiere , par rapport au douaire de la femme , en la premiere Partie , chap. 3 , art. 3 , reçoit application au douaire des enfans ; nous y renvoyons , pour ne pas répéter.



Des actions
Douaire
ouvert.

A R

Des actions
coutumier

335. **L**

lieu à l'ac
les enfans
de leur p
son vaca
curateur
enfans do
tr'eux au
ce doua

La fe
mari , d
tion dans
à ses en
ce parta

336.

raisons

CHAPITRE III.

*Des actions auxquelles donne lieu le
Douaire des Enfans, lorsqu'il est
ouvert.*

ARTICLE PREMIER.

*Des actions auxquelles donne lieu le Douaire
coutumier des Enfans, lorsqu'il est ouvert.*

335. **L**E Douaire coutumier des en-
fans, lorsqu'il est ouvert, donne
lieu à l'action *communi dividundo*, qu'ont
les enfans douairiers contre les héritiers
de leur pere, ou le curateur à sa succes-
sion vacante, & que lesdits héritiers ou
curateur ont respectivement contre lesdits
enfans douairiers, pour être procédé en-
tr'eux au partage des héritages sujets à
ce douaire.

La femme, lorsqu'elle a survécu son
mari, devant avoir l'usufruit de la por-
tion dans lesdits héritages, qui appartient
à ses enfans, doit intervenir avec eux à
ce partage.

336. Les Parties ont quelquefois des
raisons respectives à se faire à ce partage.

Siv

Les héritiers du pere, ou le curateur à sa succession vacante, en ont à faire aux enfans douairiers, dans les cas suivans.

1°. Lorsque le pere, de son vivant, a reçu le rachat de quelque rente sujette au douaire, ou a été obligé d'aliéner, pour quelque cause d'utilité publique, quelque héritage sujet au douaire, la succession du pere est tenue de faire raison aux enfans douairiers, des deniers du rachat de la rente & du prix de l'héritage, pour la même portion que lesdits enfans douairiers auroient eue dans la rente, si elle n'eût pas été rachetée, & dans l'héritage, s'il n'eût pas été aliéné.

2°. La succession du pere est tenue de faire raison aux enfans douairiers, pour les parts qu'ils ont dans les biens sujets au douaire, des sommes qu'il a reçues dans les cas qui ont été rapportés ci-dessus, aux nombres 80, 81, 82.

3°. Lorsque le pere a, par sa faute, laissé perdre quelque une des choses sujettes au douaire, sa succession doit faire raison aux douairiers du prix de cette chose, pour la portion qui leur en auroit appartenu.

4°. Enfin, lorsque le pere, de son vivant, a fait des dégradations dans quel-

héritage sujet au d
doit faire raison a
de l'estimation de
la portion que les
dans l'héritage.

177. Observez, à
tions, une différen
mière & les enfans
n'ayant que l'usu
de dans les hérit
on ne lui fait ra
ons qui ont app
au revenu de
doit faire aucun
porté aucune dis
l'aurait; comme
héritage un bois
traire les enfans
propriété de la p
héritages sujet
à faire raison n
ions qui dimi
age, mais gé
qui diminuer
138. Les en
quelquefois des
ffion de leur
1°. Lorsqu'i
est sujet au
action de qu

Que héritage sujet au douaire, sa succession doit faire raison aux enfans douairiers, de l'estimation de ces dégradations, pour la portion que les enfans douairiers ont dans l'héritage.

337. Observez, à l'égard de ces dégradations, une différence entre la femme douairiere & les enfans. La femme douairiere n'ayant que l'usufruit de la portion qu'elle a dans les héritages sujets au douaire, on ne lui fait raison que des dégradations qui ont apporté quelque diminution au revenu de l'héritage; on ne lui en doit faire aucune pour celles qui n'ont apporté aucune diminution au revenu de l'usufruit; comme lorsqu'on a abattu sur l'héritage un bois de haute futaie: au contraire les enfans douairiers ayant la propriété de la portion qu'ils ont dans les héritages sujets au douaire, on doit leur faire raison non-seulement des dégradations qui diminuent le revenu de l'héritage, mais généralement de toutes celles qui diminuent le prix du fonds.

338. Les enfans douairiers ont aussi quelquefois des raisons à faire à la succession de leur pere.

1°. Lorsqu'il y a quelque héritage qui n'est sujet au douaire que sous la déduction de quelque somme d'argent que

leur pere a été obligé de déboursfer pendant son mariage ; pour l'avoir , comme dans le cas du n. 33 & 178 , les enfans douairiers doivent faire raison à la succession de leur pere , de cette somme , pour la portion qu'ils doivent avoir dans cet héritage.

2°. Lorsque le pere , pendant son mariage , a déboursé une somme d'argent pour racheter des rentes dont il étoit débiteur dès avant son mariage , les enfans douairiers doivent faire raison , au moins par la voie de compensation , à la succession de leur pere , de cette somme , pour la portion qu'ils auroient portée dans ces rentes , si leur pere ne les eût pas rachetées.

3°. Lorsque le pere a fait , pendant le mariage , des améliorations sur quelqu'un des héritages sujets au douaire , les enfans douairiers doivent faire raison , au moins par la voie de compensation , à la succession de leur pere , de l'estimation de ces améliorations , pour la part qu'ils ont dans cet héritage.

Observez , par rapport à ces améliorations , une différence entre la femme douairiere & les enfans douairiers. La femme n'ayant que l'usufruit de la portion qu'elle a dans les héritages sujets au

douaire , elle ne doit pas faire raison des améliorations qui ont été faites pendant son usufruit ; elle ne doit faire raison que de ce qui a été fait pendant son mariage ; au contraire , les enfans douairiers ont la propriété de la totalité des héritages sujets au douaire ; ils doivent faire raison de tout ce qui a été fait pendant le mariage sur lesquels ils ont fait des améliorations , de l'estimation de ces améliorations , jusques & y compris celles qu'ils ont faites pendant leur mariage , quoiqu'ils n'aient que l'usufruit du revenu.

Exemple , de l'usage que l'on auroient été

339. Lorsque le pere a fait des améliorations sur un héritage sujet au douaire , les enfans douairiers doivent faire raison de ces améliorations , au moins par la voie de compensation , à la succession de leur pere , de l'estimation de ces améliorations , pour la part qu'ils ont dans cet héritage. L'usage que l'on auroient été

douaire, elle ne doit faire raison que des améliorations qui ont augmenté le revenu de son usufruit, & jusqu'à concurrence seulement de ce qu'elles l'ont augmenté: au contraire, les enfans ayant la propriété de la portion qu'ils ont dans les héritages sujets au douaire, ils doivent faire raison à la succession de leur pere, pour la portion qu'ils ont dans l'héritage sur lequel ont été faites les améliorations, de l'estimation desdites améliorations, jusqu'à concurrence de ce qu'elles ont augmenté la valeur de l'héritage, quoiqu'elles n'en aient pas augmenté le revenu. On peut apporter pour exemple, des plantations d'ormes qui auroient été faites sur un héritage.

339. Lorsque les héritiers du pere & les enfans douairiers ont de part & d'autre des raisons respectives à se faire, il doit s'en faire compensation jusqu'à due concurrence: si ce que l'héritier doit, excède ce que les enfans douairiers doivent de leur côté, cet excédant lui sera précompté sur la part qu'il doit avoir au partage qui est à faire des héritages sujets au douaire entre lui & les enfans douairiers; & *vice versâ*, si ce que les enfans douairiers doivent, excède ce qui est dû par l'héritier, cet excédant doit

Svj

pareillement être précompté aux enfans sur leur part audit partage.

Lorsque le partage entre l'héritier & les enfans douairiers n'a pu se faire sans un retour en deniers ; si c'est la part de l'héritier qui est chargée de ce retour , la somme due pour ce retour doit être payée à la femme douairiere , qui en doit jouir pendant sa vie , à la charge de la restituer , après l'extinction de l'usufruit , aux enfans propriétaires du douaire : si au contraire c'est la part des douairiers qui est chargée d'un retour , la femme qui a la jouissance du douaire , doit payer à l'héritier la somme due pour ce retour , & en faire l'avance , à la charge par les enfans douairiers , après l'extinction de l'usufruit de leur mere , de faire raison de cette somme à la succession de leur mere , au cas qu'ils y renoncent , ou qu'ils y viennent avec d'autres enfans.

340. Nous avons vu que lorsque le pere avoit augmenté le fonds du douaire , soit en remboursant des rentes passives dont il étoit chargé , soit en faisant des améliorations sur des héritages , les enfans douairiers en devoient faire raison ; par la voie de la compensation , à ce qu'ils auroient de leur côté à prétendre pour la diminution que leur pere auroit

Partie II,
 leurs apportées
 en recevant le
 au douaire,
 améliorations sur
 douaire : cela ne lo
 enfans ne peu
 leur pere ait
 en le dimini
 menté d'un a
 y a plus de
 savoir si, da
 n'ont de leur
 vent leur être
 leur pere, qu
 tion au do
 reur à la su
 ger des enf
 tion qu'ils
 douaire, le
 employée
 age, soit a
 le douai
 améliorations
 douaire. Cet
 a même que
 gitée au n
 douaire de
 pour ne pas
 341. Ou
 nous avons

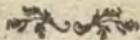
d'ailleurs apportée au fonds du douaire ; soit en recevant le rachat des rentes sujettes au douaire, soit en faisant des dégradations sur des héritages sujets au douaire : cela ne souffre pas de difficulté ; les enfans ne peuvent pas se plaindre que leur pere ait diminué leur douaire, lorsqu'en le diminuant d'un côté, il l'a augmenté d'un autre côté.

Il y a plus de difficulté sur la question de sçavoir si, dans le cas auquel les enfans n'ont de leur côté aucunes raisons qui doivent leur être faites par la succession de leur pere, qui n'a apporté aucune diminution au douaire, les héritiers ou le curateur à la succession vacante peuvent exiger des enfans douairiers, pour la portion qu'ils ont dans les héritages sujets au douaire, le remboursement des sommes employées par le pere depuis le mariage, soit au rachat des rentes passives dont le douaire étoit chargé, soit à des améliorations sur des héritages sujets au douaire. Cette question est entièrement la même que celle que nous avons déjà agitée au nombre 185, par rapport au douaire de la femme ; nous y renvoyons, pour ne pas répéter.

341. Outre l'action de partage, dont nous avons parlé jusqu'à présent, que les

enfans douairiers ont contre les héritiers de leur pere ou contre le curateur à la succession vacante, ils ont des actions contre les tiers détenteurs des héritages sujets à leur douaire, que le pere a aliénés pour revendiquer la portion qu'ils y ont, & la leur faire délaiffer.

Observez, comme nous l'avons déjà fait par rapport au douaire de la femme, n. 190, que les enfans n'ont ces actions contre les tiers détenteurs de ces héritages, que lorsque leur pere n'a pas laissé dans la succession une quantité suffisante des héritages sujets au douaire, pour remplir les enfans douairiers de la portion qui leur appartient dans l'universalité des héritages sujets au douaire. Ce n'est que dans ce cas que les enfans peuvent intenter action contre ces détenteurs, en commençant par les détenteurs des héritages qui ont été aliénés les derniers, & ainsi en remontant contre les autres, jusqu'aux détenteurs de ceux dont l'aliénation a commencé à entamer la portion sujette au douaire.



laitions auxquelles
convention

342. Lorsque,

au contrat d

distin ce dou

un certain genr

me lieu, en

ons auxquelles

ouaire coutum

343. Lorsque

ouaire conven

ge, dans les

ait de plein c

euvent, de m

etre d'eux-m

ils se trou

ur pere, &

ainte contr

ient. Dans

enfans douair

le curate

me action

ouaire, po

ur pere l'a

iers auroi

qui se trou

tion étant

ARTICLE II.

Des actions auxquelles donne lieu le Douaire conventionnel des Enfans.

342. Lorsque, par la convention portée au contrat de mariage, on a fait consister ce douaire dans une quotité d'un certain genre d'héritages, ce douaire donne lieu, en ces cas, aux mêmes actions auxquelles nous avons vu que le douaire coutumier donnoit lieu.

343. Lorsqu'on a assigné pour le douaire conventionnel un certain héritage, dans les Coutumes où le douaire fait de plein droit, les enfans douairiers peuvent, de même que la douairiere, s'en mettre d'eux-mêmes en possession, lorsqu'ils se trouvent dans la succession de leur pere, & intenter l'action de complainte contre ceux qui les y trouble-roient. Dans les autres Coutumes, les enfans douairiers ont contre les héritiers ou le curateur à la succession vacante, une action qui naît de la convention du douaire, pour en avoir la délivrance. Si leur pere l'avoit aliéné, les enfans douairiers auroient cette action contre ceux qui se trouveroient possesseurs, cette action étant *personalis in rem scripta*, l'hé-

ritage étant, par le contrat de mariage ; affecté au douaire.

Lorsque le douaire conventionnel consiste, ou dans une somme d'argent, ou dans une rente dont leur pere s'est constitué débiteur par la constitution du douaire, les enfans douairiers, de même que la veuve, ont contre les héritiers de leur pere, une action personnelle qui naît de la convention du douaire.

Tous les biens présens & à venir du mari, ayant été hypothéqués au douaire par le contrat de mariage, les enfans ont aussi des actions hypothécaires contre ceux qui ont acquis depuis le mariage.

ARTICLE III.

De l'Hypothèque du Douaire.

Lorsqu'il n'y a pas eu de contrat de mariage, ou que par le contrat de mariage il n'a pas été parlé de douaire, l'hypothèque du douaire coutumier qui est dû en ce cas, est du jour de la célébration du mariage.

Lorsque, par le contrat de mariage ; les parties sont convenues d'un douaire, soit du coutumier, soit d'un douaire différent du coutumier, l'hypothèque du douaire est du jour du contrat de mariage.

Quoique l'hy
de des autres
ent du même
ndence y a
neur de la do
ptheque du d
or la restitu
niers dotaux
ix de ses pro
cion a été
e de la fer
ix de ses pr
are desquel
elle a pour
elles elle s'
a qu'après
ar étant ch
ari, par l
e Paris, de
ouaire de
on fait y d
à l'aliénatio
tractant vo
on mari.
La fave
érer l'hy
a femme
cas de re
avantages
On en

Quoique l'hypothèque du douaire, & celle des autres créances de la femme, soient du même jour, néanmoins la Jurisprudence y a établi un ordre. La grande faveur de la dot fait marcher avant l'hypothèque du douaire, celle de la femme, pour la restitution qui lui est due de ses deniers dotaux, & pour le emploi du prix de ses propres aliénés, lorsque l'aliénation a été nécessaire; mais l'hypothèque de la femme, pour le emploi du prix de ses propres, à l'aliénation volontaire desquels elle a consenti, & celle qu'elle a pour l'indemnité des dettes auxquelles elle s'est obligée avec son mari, ne va qu'après celle du douaire des enfans; car étant chargée, aussi-bien que son mari, par l'article 279 de la Coutume de Paris, de veiller à la conservation du douaire de ses enfans, elle n'a pu par son fait y donner atteinte, en consentant à l'aliénation de ses propres, & en contractant volontairement des dettes pour son mari.

La faveur du douaire a fait aussi préférer l'hypothèque du douaire à celle de la femme, pour son préciput stipulé en cas de renonciation, & pour les autres avantages que lui a faits son mari.

On entend par deniers dotaux, non-

seulement ceux qu'elle a stipulés propres, mais ceux qu'elle a fait entrer en communauté lors & depuis le mariage, & dont elle a stipulé la reprise, en cas de renonciation à la communauté.

Tous ces points ont été décidés par l'Arrêt du 30 Août 1661, au second Tome du Journal des Audiences, & par l'acte de Notoriété du Châtelet de Paris, du 14 Avril 1676.

La créance de la femme pour les ar-rérages échus du douaire, & celle des enfans pour le fonds du douaire, paroissent devoir être colloquées par concurrence; & c'est l'avis de Lemaître. Néanmoins Renusson, *chap. 10, n. 23*, rapporte deux Arrêts qui ont donné la préférence à la veuve: mais la Jurisprudence a changé; & l'Arrêt du 10 Décembre 1718, rendu pour l'ordre des biens de M. Portail, qui est rapporté par Borjon, a jugé pour la concurrence.



 CHAPITRE IV.

*A quels Enfans le Douaire est-il dû,
& sous quelles conditions.*

SECTION PREMIERE.

A quels Enfans le Douaire est-il dû.

344. **L**ORSQU'UN homme en se maria-
 riant, ou la Loi pour lui, consti-
 tuit un douaire à la femme qu'il épouse,
 & que par la Loi ou par la convention,
 ce douaire doit être propre aux enfans,
 c'est aux enfans de ce mariage qui se
 trouvent, lors de l'ouverture du douaire,
 habiles à succéder, que ce douaire est dû.

Les enfans que cet homme auroit eus
 d'un autre mariage, ni ceux que la femme
 à qui le douaire a été constitué, auroit
 d'un autre mariage, n'ont donc aucune
 part à ce douaire. C'est ce qui résulte de
 ces termes des articles 249 & 255 de la
 Coutume de Paris : *Douaire est le
 propre héritage aux enfans issus du mariage.*

345. Les enfans nés du commerce que
 leurs pere & mere ont eu ensemble avant
 leur mariage, étant légitimés depuis,
 sont censés être, par anticipation, *issus*

de ce mariage ; & de même qu'ils sont habiles à succéder , ils ont aussi droit au douaire.

346. L'enfant posthume dont la femme étoit enceinte lors de la mort de son mari , & qui est né depuis , vivant & à terme , quoiqu'il ne fût pas encore né au temps de la mort de son pere , qui a donné ouverture au douaire , ne laisse pas d'avoir droit au douaire , de même qu'il est habile à succéder , suivant cette regle de Droit : *Is qui in utero est , pro jam nato habetur , quoties de commodo ejus agitur.*

347. Les petits enfans d'un enfant du mariage qui est prédécédé , sont aussi censés *enfans issus du mariage* , & ils ont le même droit au douaire de leur aïeul , qu'ils ont à sa succession.

Quand même ces enfans auroient déjà eu un douaire dans les biens de leur pere , cela ne les excluroit pas du droit qu'ils ont au douaire de leur aïeul.

348. Lorsqu'un enfant unique qui a survécu son pere , a renoncé à la succession & au douaire ; quoique par sa renonciation , les enfans de cet enfant , comme étant dans le degré suivant , aient droit à la succession de leur aïeul , néanmoins ils n'ont pas droit au douaire ; car l'enfant à qui ce douaire étoit déferé , &

ya renoncé ,
149. Il n'y a o
bles à succéd
aire ; ceux q
du douaire ;
ils ont perdu
gieuse , soit
ne peine cap
succéder , n'
aire,
Ceux qui on
e pour une
droit à la suc
ont aucun d

S E

la condition
pour avo

150. Les e
tre le dou
e , doivent
C'est ce qu
de la Co
article 251
mariage ne
ere , & s'a
cession , e
ient auxd
lement ,

qui y a renoncé, en a libéré la succession.

349. Il n'y a que les enfans qui sont habiles à succéder, qui ont droit au douaire; ceux qui, au temps de l'ouverture du douaire, n'ont plus l'état civil qu'ils ont perdu, soit par la profession Religieuse, soit par une condamnation à une peine capitale, n'étant pas habiles à succéder, n'ont pareillement aucun douaire.

Ceux qui ont été exhéredés par leur pere pour une juste cause, n'ayant plus de droit à la succession, n'ont plus pareillement aucun droit au douaire.

SECTION II.

De la condition de renoncer à la succession; pour avoir droit au Douaire.

350. Les enfans, pour pouvoir prétendre le douaire dans les biens de leur pere, doivent renoncer à sa succession.

C'est ce qui résulte des Articles 250 & 251 de la Coutume de Paris. Il est dit en l'article 251: « Si les enfans venant dudit mariage ne se portent héritiers de leur pere, & s'abstiennent de prendre sa succession, en ce cas le douaire appartient auxdits enfans purement & simplement, &c. » L'Article 251 dit: « Nul

» ne peut être héritier & douairier en-
 » semble , pour le regard du douaire cou-
 » tumier ou préfix ».

Quelle est la raison de cette incompati-
 bilité ? Dumoulin, en sa note sur l'Arti-
 cle 178 de la Coutume de Senlis, dont
 la disposition est semblable à celle de
 Paris, en rapporte cette raison : *Quia*,
 dit-il, *tenentur doarium conferre*. Des en-
 fans venant à la succession de leur pere,
 ne peuvent avoir aucun avantage les uns
 sur les autres dans les biens de leur pere,
 à l'exception seulement de celui que la
 Loi fait à l'ainé pour son droit d'ainesse ;
 tous les autres avantages faits à quelqu'un
 des enfans, soit qu'ils les tiennent de leur
 pere, par les donations qu'il leur auroit
 faites, soit qu'ils les tiennent du béné-
 fice de la Loi, tel qu'est le douaire, doi-
 vent être rapportés & conférés : par con-
 séquent, un enfant qui est héritier, seroit
 inutilement douairier vis-à-vis les autres
 enfans ses cohéritiers, soit du même lit,
 soit d'un autre lit, parce qu'il seroit tenu
 de leur conférer ce qu'il auroit à titre de
 douaire.

Lorsqu'il n'y a qu'un enfant, unique
 héritier, cette raison ne milite pas : mais
 il y en a une autre encore plus décisive ;
 pour que cet enfant, unique héritier, ne

puisse être do-
 et une dette
 vers ses en-
 unique hér-
 toutes les
 on pere, il r-
 douaire enve-
 être tout
 réancier : c-
 détruissent né-
 Un enfant
 héritier sous
 d'autres enf-
 la succession.
 deux, être c-
 qu'héritier so-
 m héritier,
 ventaire, est
 par conséque-
 port envers s-
 oblige les en-
 son de leur
 aire n'est é-
 tiers, pour
 a recours,
 tiers, des
 tires ; mais
 peut déroge-
 avoir lieu :
 succession.

puisse être douairier ; c'est que le douaire est une dette de la succession du pere envers ses enfans : étant, en sa qualité d'unique héritier de son pere, seul tenu de toutes les dettes de la succession de son pere, il ne peut pas être débiteur du douaire envers lui-même ; il ne peut pas en être tout à-la-fois le débiteur & le créancier : ce sont deux qualités qui se détruisent nécessairement.

Un enfant peut-il être douairier, & héritier sous bénéfice d'inventaire ? S'il y a d'autres enfans qui viennent avec lui à la succession, il ne peut pas, vis-à-vis d'eux, être douairier, quoiqu'il ne soit qu'héritier sous bénéfice d'inventaire ; car un héritier, quoique sous bénéfice d'inventaire, est un véritable héritier, tenu par conséquent, en cette qualité, au rapport envers ses cohéritiers, auquel la Loi oblige les enfans qui viennent à la succession de leur pere : le bénéfice d'inventaire n'est établi que contre les créanciers, pour empêcher que l'héritier qui y a recours, ne soit tenu envers les créanciers, des dettes de la succession *ultra vires* ; mais ce bénéfice d'inventaire ne peut déroger à la Loi du rapport qui doit avoir lieu au partage des biens de la succession.

Il suffit même qu'un enfant se soit porté héritier, quoique sous bénéfice d'inventaire, pour qu'il ne puisse plus, en renonçant à la succession bénéficiaire, demander sa part du douaire à ses cohéritiers; c'est ce qui a été jugé entre deux sœurs cohéritières de leur pere, par un Arrêt rendu en forme de Règlement, du 22 Février 1702, qui est dans le Recueil de Joui, & au cinquieme Tome du Journal des Audiences.

351. Un enfant peut-il, vis-à-vis des créanciers de la succession de son pere, être héritier sous bénéfice d'inventaire, & douairier, de maniere qu'il puisse, en abandonnant aux créanciers les biens de la succession bénéficiaire, prendre sur les héritages de ladite succession, son douaire préférablement aux créanciers postérieurs au mariage? La raison de douter est qu'il semble que la Coutume appose au douaire, comme une condition absolue, que l'enfant renonce à la succession de son pere, pour pouvoir avoir le douaire; elle dit en l'Article 250: « Si les enfans » ne se portent héritiers de leur pere, & » s'abstiennent des biens de sa succession, » en ce cas ledit douaire appartient auxdits » enfans purement & simplement, sans » payer aucunes dettes créées depuis le » mariage. »

« mariage ». Et en
 « ment & indi
 « être héritier
 « conclut que ces
 « de douairi
 « compatibles; qu'
 « en sa perso
 « intérêt de l
 « les créancier
 « que ses cohé
 « l'enfant cette
 « pour l'em
 « dans les
 « même un
 « Nonobst
 « der qu'un er
 « ciers de la
 « douairier &
 « inventaire. La
 « vice d'inven
 « ritier qui y
 « créances qu'
 « enfant qui y
 « ver son doua
 « une créance
 « son pere: i
 « anciers de l
 « douairier.
 « A l'égard
 « la Cou

« mariage ». Et en l'Article 251, elle dit absolument & indistinctement : « Nul ne peut être héritier & douairier ». D'où on conclut que ces deux qualités d'héritier & de douairier sont absolument incompatibles ; qu'un enfant ne peut les réunir en sa personne ; & que tous ceux qui ont intérêt de l'empêcher d'être douairier, les créanciers de la succession aussi bien que ses cohéritiers, peuvent opposer à l'enfant cette incompatibilité de qualités, pour l'empêcher de prendre un douaire dans les biens de la succession : on cite même un Arrêt en faveur de cette opinion. Nonobstant ces raisons, on doit décider qu'un enfant peut, vis-à-vis les créanciers de la succession de son pere, être douairier & héritier sous bénéfice d'inventaire. La raison est, que l'effet du bénéfice d'inventaire est de conserver à l'héritier qui y a recours, tous les droits & créances qu'il a contre la succession. L'enfant qui y a recours doit donc conserver son douaire, qui n'est autre chose qu'une créance qu'il a contre la succession de son pere : il peut donc, vis-à-vis des créanciers de la succession, être héritier & douairier.

A l'égard de l'objection qu'on fait ; que la Coutume dit absolument & indistinctement,

T

tinctement qu'on ne peut être héritier & douairier, je réponds qu'il est dit pareillement, qu'*aucun ne peut être héritier & donataire*. Blois, art. 158. Néanmoins tout le monde convient que cette maxime n'a d'application que vis-à-vis les cohéritiers de l'enfant donataire, auxquels, lorsqu'il est héritier, il doit conférer & rapporter tout ce qui lui a été donné; mais que cette regle n'empêche pas un enfant qui n'a pas de cohéritiers, d'être héritier par bénéfice d'inventaire, & donataire, sans que les créanciers de la succession bénéficiaire puissent lui opposer cette regle pour l'obliger au rapport des choses qui lui ont été données entre vifs. Pourquoi ne dira-t-on pas pareillement que la regle, *Nul ne peut être héritier & douairier*, n'a d'application que vis-à-vis les cohéritiers du douairier, auxquels l'enfant qui se porte héritier, doit rapporter & conférer son douaire, d'autant que c'est le sens dans lequel Dumoulin l'a entendu, en sa note ci-dessus rapportée.

Cette question a été décidée par un Arrêt du 4 Mars 1750, en la quatrième Chambre des Enquêtes, au rapport de M. de Lépine de Granville, par lequel il a été jugé que les enfans du sieur Fumée-Dubuisson, quoiqu'ils se fussent por-

héritiers sous bé
 z pere, ayant
 ens de cette suc
 nés dans une u
 tre les enfans
 in acquis des bi
 aire.

On avoit oppo
 1624, rapport
 e lequel un enfa
 n des biens de l
 us bénéfice d'in
 et cet abandon
 nder le douair
 et étoit dans
 il étoit dans l'e
 mme d'argent,
 e l'auroit sans
 le douaire est
 e, non-seulen
 y a pas d'en
 our le cas auc
 iers: la prop
 nsans que dar
 eroient à la su
 palité de doua
 cepté la succ
 tion sous laq
 accordée à la
 recevable à la

tés héritiers sous bénéfice d'inventaire de leur pere, ayant depuis renoncé aux biens de cette succession, étoient bien fondés dans une demande hypothécaire contre les enfans du sieur Dupont, qui avoit acquis des biens hypothéqués à leur douaire.

On avoit opposé un Arrêt du 7 Juillet 1624, rapporté au Journal du Palais, par lequel un enfant qui avoit fait abandon des biens de la succession de son pere, sous bénéfice d'inventaire, étoit, nonobstant cet abandon, non-recevable à demander le douaire : on répondoit que cet Arrêt étoit dans une espece différente ; qu'il étoit dans l'espece d'un douaire d'une somme d'argent, avec la clause que la femme l'auroit sans retour. La propriété d'un tel douaire est censée accordée à la femme, non-seulement pour le cas auquel il n'y a pas d'enfans, mais pareillement pour le cas auquel les enfans seroient héritiers : la propriété n'en est laissée aux enfans que dans le cas auquel ils renonceroient à la succession pour prendre la qualité de douairiers. L'enfant ayant donc accepté la succession, a fait exister la condition sous laquelle la propriété en a été accordée à la femme : il n'est donc plus recevable à la demander, nonobstant l'a-

bandon qu'il offre de faire ; car cet abandon n'empêche pas qu'il ne demeure héritier ; *semel heres , semper heres* : il ne peut opposer à la douairiere ni à ses héritiers le bénéfice d'inventaire , qui n'est établi que contre les créanciers.

SECTION III.

De la condition que la Coutume impose aux Enfans douairiers d'imputer sur leur Douaire tout ce qui leur a été donné par leur pere.

352. C'est une maxime , que les enfans ne peuvent avoir don & douaire.

La Coutume de Paris s'en explique en l'Article 252 , où il est dit : « Celui qui » veut avoir le douaire , doit rendre & » restituer ce qu'il a eu & reçu en mariage , & autres avantages de son pere , » ou moins prendre sur le douaire ».

La raison de cette disposition est tirée de la nature du douaire des enfans. Ce douaire , comme nous l'avons vu *suprà* , n. 293 , est une espece de légitime que la Loi municipale assure aux enfans sur les biens de leur pere , pour leur subvenir contre la dissipation qu'il en pourroit faire. De-là il suit que de même que tout ce qu'un pere donne à ses enfans , s'impute sur la

légitime qu'il leur
est à leur légitime
qu'il leur a d
du douaire , ce
légitime.

353. Si par
est à un de ses
est stipulé qu
obligé d'impute
est comprises en
doit-elle vala
des autres e

est créanciers a
A l'égard d
donation , r
est biens que
récité , n'avoit
recevables à d
la donation
mander l'impr

Si cette im
doit faire sur
ont été c
quelles donat
putation ; 2^o
putation ; 3^o
rapporter ,
est fruits &
donné.

légitime qu'il leur doit lorsqu'ils se tiennent à leur légitime, pareillement tout ce qu'il leur a donné, doit s'imputer sur leur douaire, ce douaire étant une espece de légitime.

353. Si par la donation qu'un pere a faite à un de ses enfans, il étoit expressement stipulé que l'enfant ne seroit pas obligé d'imputer sur son douaire les choses comprises en la donation; cette clause seroit-elle valable? Elle est nulle vis-à-vis des autres enfans héritiers, & vis-à-vis des créanciers antérieurs à la donation.

A l'égard des créanciers postérieurs à la donation, n'ayant pas dû compter sur des biens que celui avec qui ils ont contracté, n'avoit plus, ils ne peuvent être recevables à contester la clause apposée à la donation de ces biens, ni à en demander l'imputation au douaire.

Si cette imputation que le douairier doit faire sur son douaire, des choses qui lui ont été données, nous verrons, 1°. quelles donations sont sujettes à cette imputation; 2°. comment se fait cette imputation; 3°. de quand le douairier doit-il rapporter, ou imputer sur son douaire, les fruits & intérêts de ce qui lui a été donné.

ARTICLE PREMIER.

Quelles donations doivent être imputées sur le Douaire.

354. L'enfant tenant de son pere seul le douaire, il ne doit y imputer que ce qui lui a été donné par son pere; il n'est pas obligé d'y imputer rien de ce qui lui a été donné par sa mere.

En conséquence, lorsqu'un pere a donné, soit en mariage, soit autrement, des biens de sa commuauté à un de ses enfans, quoiqu'il ait parlé seul à la donation qu'il en a faite, si la femme accepte la communauté, il est censé avoir fait la donation tant pour elle que pour lui; la femme est censée en avoir donné, par le ministère de son mari, la moitié: en conséquence le pere n'en ayant donné que la moitié, l'enfant n'en imputera que la moitié sur son douaire.

Si la femme renonce à la communauté, le pere se trouvera avoir donné le total; le total sera par conséquent imputé sur le douaire de l'enfant.

Quoique la femme renonce à la communauté, si elle a donné conjointement avec son mari, elle est censée avoir donné la moitié, dont il lui sera fait déduction

sur sa dot : le pere n'aura donc donné que la moitié, & l'enfant ne sera tenu d'imputer que la moitié sur son douaire.

Lorsque le pere a donné un de ses propres à un de ses enfans, s'il a fait seul la donation, il n'est pas douteux qu'il a donné le total, & que l'enfant sera tenu d'imputer le total sur son douaire ; mais si la femme a donné conjointement avec son mari ce propre de son mari, il est censé en avoir donné la moitié pour sa femme, qui doit tenir compte à son mari ou à sa succession, de la moitié du prix : le pere n'aura donc donné en ce cas que la moitié, & l'enfant par conséquent n'imputera que la moitié sur son douaire.

Lorsque c'est un propre de la femme qui a été donné, si le pere a été seulement présent à la donation pour autoriser sa femme, le pere n'ayant en ce cas rien donné, l'enfant n'aura rien à imputer sur le douaire.

Mais si le pere a donné conjointement avec sa femme un héritage propre de sa femme, le pere étant censé en avoir donné en ce cas la moitié, du prix de laquelle il est débiteur envers sa femme, l'enfant sera tenu d'en imputer la moitié sur son douaire.

Lorsque le pere & la mere ont donné

conjointement différentes choses, dont les unes appartenoient au pere, les autres à la mere, sans expliquer ce que chacun donnoit, chacun est censé n'avoir donné en ce cas, des choses données, que celles qui lui appartenoient, & l'enfant par conséquent ne sera tenu en ce cas imputer sur son douaire que celles qui appartenoient à son pere.

355. L'enfant n'étant obligé d'imputer sur son douaire qu'il tient de son pere, que ce qui lui a été donné par son pere, il n'est pas régulièrement tenu d'y imputer ce qui lui a été donné par son aïeul paternel.

Néanmoins si son pere, en venant à la succession de cet aïeul, avoit été obligé, conformément à l'Article 306 de la Coutume de Paris, de faire rapport à ses cohéritiers en la succession de cet aïeul, de ce qui a été donné à son enfant par cet aïeul, le pere ayant en ce cas pris pour son compte la donation qui a été faite à cet enfant par l'aïeul, en la rapportant & en en tenant compte à la succession de l'aïeul, le pere est censé être devenu le donateur, à la place de l'aïeul, de ce qui lui a été donné par l'aïeul, & l'enfant doit en conséquence être tenu de l'imputer.

356. Lorsqu'un
représentation de f
douaire de son
ce douaire, n
donné à lui di
pareillement
personne qu'il
il auroit reno
représentant
oit que la per
alterius jure u
la personne q
admise à ce d
y imputer ce
donc être p
ter.

357. Lorsqu'un
de son aïeul,
de son che
et le pere de
en degré,
voit été enfa
cas n'est ten
cet aïeul c
re, que lorsq
re, étant cer
ms la successio
aïeul: mais s'
ffion de son p
l'imputer.

356. Lorsqu'un petit-fils vient, par représentation de son pere ou de sa mere, au douaire de son aïeul, il doit imputer sur ce douaire, non-seulement ce qui a été donné à lui directement par cet aïeul, mais pareillement ce qui a été donné à la personne qu'il représente, quand même il auroit renoncé à la succession; car un représentant ne peut avoir plus de droit que la personne qu'il représente: *Qui alterius jure utitur, eodem jure uti debet.* Or la personne qu'il représente n'eût pu être admise à ce douaire, si elle eût vécu, sans y imputer ce qui lui a été donné: il doit donc être pareillement tenu de l'imputer.

357. Lorsqu'un petit-fils vient au douaire de son aïeul, non par représentation, mais de son chef, comme dans le cas auquel le pere de cet enfant, qui le précédoit en degré, & qui est prédécédé, auroit été enfant unique; le petit-fils en ce cas n'est tenu imputer sur le douaire de cet aïeul ce qui a été donné à son pere, que lorsqu'il a été héritier de son pere, étant censé avoir trouvé en ce cas dans la succession de son pere, le don de l'aïeul: mais s'il avoit renoncé à la succession de son pere, il ne seroit pas obligé de l'imputer.

358. L'enfant est-il obligé d'imputer sur son douaire, non-seulement ce qui a été donné à lui, mais ce qui a été donné à ses enfans ? Les Auteurs sont partagés sur cette question.

Pour la négative, on dit qu'un débiteur ne peut pas s'acquitter de ce qu'il doit à son créancier, en le payant aux enfans de son créancier ; & le créancier qui n'y a pas consenti, n'est pas tenu d'imputer sur ce qui lui est dû, ce qui leur a été payé, lorsqu'il n'en a pas profité. Or le douaire est une dette véritable, que le pere contracte envers ses enfans en se mariant ; il est véritablement débiteur envers eux de ce douaire ; il ne le peut donc valablement payer qu'à eux-mêmes ; & l'enfant à qui le douaire est dû, n'est pas tenu d'imputer sur ce douaire qui lui est dû, ce qui a été donné à ses enfans, lorsqu'il n'y a pas consenti, & qu'il n'en a pas profité. La Loi veut que le douaire soit assuré aux enfans ; qu'ils n'en puissent être frustrés ; que le pere n'y puisse donner atteinte : mais il est évident que le pere y donneroit atteinte, & qu'il dépouilleroit son enfant du douaire qui lui est dû, si cet enfant étoit obligé d'imputer sur ce douaire ce qui auroit été donné à ses enfans sans sa participation,

& sans qu'il en eût profité. Par ces raisons, Dupleffis décide que l'enfant douairier n'est pas tenu de faire cette imputation.

On dit au contraire en faveur de l'imputation, que ce qui est donné aux enfans de l'enfant douairier, est censé donné à l'enfant douairier lui-même, suivant la regle, *Donatum filio, videtur donatum patri*. C'est en conséquence de cette regle, que la Coutume de Paris, art. 306, oblige l'enfant qui vient à la succession de ses pere & mere, de rapporter non-seulement ce qui lui a été donné à lui-même, mais ce qui a été donné à ses enfans, parce que sans cela, il seroit au pouvoir des pere & mere d'é luder la Loi, qui ne permet pas qu'un enfant puisse être héritier & donataire, en donnant aux enfans d'un enfant qui doit venir à leur succession, ce qu'ils ne peuvent lui donner à lui-même. Pareillement la Loi qui ne permet pas qu'un enfant soit douairier & donataire, seroit éludée, si on pouvoit faire des donations aux enfans de l'enfant douairier, sans qu'il fût obligé de les imputer sur son douaire. Quant à ce qu'on dit en faveur de la premiere opinion, que le douaire est une dette du pere envers l'enfant, qui ne peut recevoir aucune atteinte, & qu'il doit par conséquent payer

à lui , & non à d'autres , on répond que la légitime est pareillement une dette du pere envers ses enfans : cela n'empêche pas que l'enfant qui vient à la succession de ses pere & mere , ne doive faire rapport de ce qui a été donné à ses enfans , même dans le cas où ce rapport entamerait sa légitime ; & on remédie à l'atteinte que ce rapport y donne , en le renvoyant contre les enfans , pour retrancher à son profit , des donations qui leur ont été faites , ce qui manque à sa légitime. On peut pareillement remédier à l'atteinte que donne au douaire l'imputation que le douairier doit faire des donations faites à ses enfans , en le renvoyant contre ses enfans , pour prendre sur les donations qui leur ont été faites , ce qui manque à son douaire : c'est l'avis de Lemaître.

359. Il nous reste à observer qu'il y a de certaines donations qui sont regardées plutôt comme l'acquittement d'une dette naturelle que comme donations ; lesquelles ne sont pas sujettes à être imputées sur le douaire. On peut établir à cet égard pour regle , que tout ce qui n'est pas sujet à rapport , en matiere de succession , n'est pas aussi sujet à être imputé sur le douaire. Tels sont , suivant

Article 309 de la
forme à cet égard
nouritures, en
apprentissage
le qui est dit
rapport à l'égar
d'une dot. Lor
de les enfans,
les futurs c
tant un certa
nouritures qu'il
quence, sont p
marier à qui e
revenu de les
même qu'il
rapport a se
360. Pareil
dans nuptia
tant en le
rapportés sur so
et sujets à r
une partie
A l'égard
faite pour
nt, cet en
e même q
ort, elle ne
Observer
habits nup
tant partie

L'Article 309 de la Coutume d'Orléans, qui forme à cet égard un Droit commun, *les nourritures, entretenement, instructions & apprentissages d'enfans.*

Ce qui est dit des nourritures, souffre exception à l'égard de celles qui font partie d'une dot. Lorsqu'un pere, en mariant un de ses enfans, promet de nourrir chez lui les futurs conjoints & leur famille pendant un certain nombre d'années, ces nourritures qu'il lui administre en conséquence, sont partis de la dot; & l'enfant douairier à qui elles ont été administrées, est tenu de les imputer sur son douaire, de même qu'il auroit été tenu d'en faire le rapport a ses cohéritiers.

360. Pareillement, le trousseau & les habits nuptiaux qu'on a donnés à un enfant en le mariant, doivent lui être imputés sur son douaire, de même qu'ils sont sujets à rapport; car ils sont censés faire partie de la dot.

A l'égard de la dépense que le pere a faite pour le festin des noces d'un enfant, cet enfant n'en ayant pas profité, de même qu'elle n'est pas sujette à rapport, elle ne s'impute pas sur le douaire.

Observez à l'égard du trousseau, des habits nuptiaux, & des nourritures qui font partie de la dot d'un enfant, & qui

doivent en conséquence s'imputer sur son douaire, qu'elles n'y doivent être imputées que pour moitié, lorsque le pere & la mere ont doté conjointement l'enfant, ou lorsque la mere, quoiqu'elle n'ait parlé à la dot, a accepté la communauté; car en ce cas le pere est censé n'avoir donné ces choses que pour moitié, la mere étant censée les avoir donnés pour l'autre moitié; *suprà* n. 354.

361. Il n'est pas douteux que le legs qu'a fait le pere à l'enfant, d'une pension alimentaire, ne doive être imputé sur le douaire de cet enfant.

362. Lorsqu'un aïeul a pris chez lui un de ses petits-enfans qu'il a nourri & élevé, quoiqu'il ne lui dût pas des alimens, cet enfant ayant alors son pere & sa mere, qui étoient en état de lui en fournir; néanmoins, si ce petit enfant vient par la suite au douaire de son aïeul, il ne sera pas tenu d'imputer sur le douaire qu'il a de cet aïeul, les alimens que cet aïeul lui a fournis: ce n'est pas une donation qu'il ait faite à cet enfant, qui n'en a pas profité, puisqu'il auroit été pareillement nourri & élevé chez ses pere & mere, si son aïeul ne l'eût pas pris chez lui; ce n'est pas non plus une donation que cet aïeul ait faite aux pere

& mere de cet enfant, en fournissant, à leur décharge, des alimens à cet enfant; car cet enfant ne leur étoit pas à charge: ce n'est que pour faire plaisir à son aïeul, & pour sa propre satisfaction, qu'ils lui ont laissé prendre cet enfant chez lui.

363. L'article ci dessus cité, en exceptant de la Loi du rapport *les entretene-mens*, comprend sous ce terme, non-seulement l'entretien ordinaire, mais la dépense qui auroit été faite pour l'équipage d'un enfant, pour l'envoyer au service: par la même raison on ne doit pas l'imputer sur le douaire de l'enfant pour qui on a fait cette dépense.

La Coutume ajoute, *instructions & apprentissages d'enfans*. Cela comprend les pensions qu'on paie pour les enfans qu'on envoie dans les Colleges, dans les Universités, dans les Académies à monter à cheval, dans les Séminaires; les appointemens des précepteurs & gouverneurs, & des différens maîtres qu'on donne aux enfans pour leur éducation; les livres, *intra justum modum*; les frais de Baccalauréat & de Licence. Toutes ces choses ne sont regardées que comme frais faits pour l'éducation qu'un pere doit à ses enfans, & ne doivent pas par conséquent lui être imputées sur son douaire,

Pareillement, entre artisans, les frais d'apprentissage d'un métier sont regardés comme frais de simple éducation, & ne sont pas imputés sur le douaire de l'enfant pour qui ils ont été faits: mais lorsque le pere l'a fait recevoir maître dans quelque art, les frais de maîtrise, étant faits pour son établissement, doivent être imputés sur son douaire.

364. L'enfant douairier n'est pas obligé d'imputer sur son douaire les fruits des héritages que son pere lui a donnés, qu'il a perçus jusqu'au temps de l'ouverture du douaire; il n'est pas tenu pareillement de compter jusqu'audit temps, des intérêts des sommes d'argent qui lui ont été données.

Mais après l'ouverture du douaire, l'enfant douairier doit faire raison à l'héritier, des fruits des héritages qui lui ont été donnés, & des intérêts des sommes qui lui ont été données, depuis le même temps que l'héritier lui doit de son côté faire raison des fruits & des intérêts du douaire; c'est-à-dire, du jour du décès du pere, dans les Coutumes où le douaire faitit de plein droit; & dans les Coutumes où le douaire doit être demandé, du jour seulement de la demande que le douairier en a faite.

Par exemple, si
 son certain hé
 a constitué c
 fils une son
 étant porté
 le curateur à
 e, dans les C
 de plein c
 rance de l'héri
 ni compter
 pus depuis
 airier, de f
 payer aux l
 succession
 de livres qu
 intérêts de ce
 me jour du
 Dans les C
 re demande
 mpte à l'em
 jet à son d
 demande qu'
 ne doit p
 intérêts de la
 ue du jou
 364. Lo
 ant doit-i
 port des fr
 mort de
 où le do

Par exemple, supposons que le douaire est d'un certain héritage, & que le pere qui a constitué ce douaire, a donné à son fils une somme de mille écus: ce fils s'étant porté douairier, les héritiers ou le curateur à la succession vacante du pere, dans les Coutumes où le douaire fait de plein droit, doivent faire délivrance de l'héritage à l'enfant douairier, & lui compter des fruits qui en ont été perçus depuis le décès du pere; & le douairier, de son côté, doit rapporter & payer aux héritiers, ou au curateur à la succession vacante, la somme de trois mille livres qui lui a été donnée, & les intérêts de cette somme, à compter du même jour du décès du pere.

Dans les Coutumes où le douaire doit être demandé, comme on ne tiendrait compte à l'enfant des fruits de l'héritage sujet à son douaire, que du jour de la demande qu'il auroit faite de son douaire, il ne doit pareillement tenir compte des intérêts de la somme qu'il doit rapporter, que du jour de cette demande.

364. Lorsque la veuve a survécu, l'enfant doit-il, même en ce cas, le rapport des fruits & intérêts du jour de la mort de son pere, dans les Coutumes où le douaire est saisi de plein droit?

Dupleffis dit qu'il ne le doit que du jour de la mort de sa mere, parce qu'il ne commence à jouir que de ce jour. Le maître décide, au contraire, qu'il doit ce rapport du jour de la mort de son pere. La raison est que, quoiqu'il ne jouisse qu'après la mort de sa mere, il est néanmoins saisi, du jour de la mort de son pere, de la propriété du douaire: il est, dès ce jour, tenu d'imputer & de précompter sur ce douaire tout ce qui lui a été donné par son pere; il cesse, dès ce jour, de le tenir à titre de donation; il ne le tient plus à titre de donation; il ne le tient plus qu'à titre de douaire: dès ce jour, ce n'est donc plus à cet enfant, c'est à la veuve douairiere à qui la jouissance en appartient; laquelle jouissance doit venir à ladite veuve en déduction de la jouissance du douaire que les héritiers ou créanciers de son mari doivent lui délivrer, lesdits héritiers ou créanciers du mari ayant fait délivrance à la veuve de l'usufruit de la moitié de tous les héritages que son mari avoit au temps des épousailles, & de ceux qui lui sont advenus depuis en directe, sans lui faire aucune déduction de la jouissance de ce que son mari a donné à l'enfant douairier; laquelle déduction ils n'ont pu faire

veuve, parce
renoir indueme
eu cette jou
sice des hé
pere, qui n'è
à la veuve à
, & venir en
du douaire,
le rapport de
rés courus d
son pere, de
ce doit ap
dans les Cou
pas de ple
n'est tenu
fruits & i
veuve a eu
ce n'est qu
du mari
revenu ind
lui a été d
isque ce n'e
a fait la d
veuve.
365. Lor
l'un de se
enu d'un
ertain no
imputer su
qu'il a per

à la veuve, parce que l'enfant douairier la retenoit induement; l'enfant douairier, qui a eu cette jouissance induement au préjudice des héritiers ou créanciers de son pere, qui n'en ont pu faire déduction à la veuve à qui elle devoit appartenir, & venir en déduction de son usufruit du douaire, doit leur en faire raison par le rapport des fruits perçus, ou des intérêts courus depuis le jour de la mort de son pere, depuis lequel temps la jouissance devoit appartenir à la veuve.

Dans les Coutumes où le douaire ne faist pas de plein droit, l'enfant douairier n'est tenu, en ce cas, du rapport des fruits & intérêts que du jour que la veuve a eu délivrance de l'usufruit; car ce n'est que de ce jour que la succession du mari souffre de ce que l'enfant a retenu induement la jouissance de ce qui lui a été donné à compte du douaire, puisque ce n'est que de ce jour qu'elle en eût fait la déduction sur l'usufruit de la veuve.

365. Lorsqu'un pere a donné en dot à l'un de ses enfans les fruits ou le revenu d'un certain héritage, pendant un certain nombre d'années, l'enfant doit imputer sur son douaire tous ces fruits qu'il a perçus, quoiqu'avant l'ouverture

du douaire; car ces fruits ne sont pas les fruits d'un héritage qui lui ont été donnés; le pere ne lui ayant pas donné l'héritage, ils sont la chose même qui lui a été donnée *principaliter*.

ARTICLE II.

Comment se fait l'imputation des choses données sur le Douaire.

366. La Coutume de Paris, en l'Article rapporté ci-dessus, n°. 362, donne à l'enfant douairier le choix de deux choses, ou de retenir son douaire entier, en rendant toutes les choses qui lui ont été données, & qui sont sujettes à ce rapport; ou de retenir les choses qui lui ont été données, en prenant d'autant moins sur son douaire.

§. I.

Du cas du Rapport.

367. Dans le premier cas, lorsque l'enfant choisit le parti de retenir son douaire entier, en restituant à la succession de son pere les choses qui lui ont été données; si ce sont des héritages qui lui ont été donnés, & qu'il les ait encore en sa possession, il doit les rendre en nature.

Il doit faire à ses dépens toutes les réparations d'entretien qui se sont trouvées à y faire lors de l'ouverture du douaire ; car elles sont une charge de la jouissance qu'il en a eue jusqu'à ce temps.

A l'égard des grosses réparations, l'enfant n'en est pas tenu lorsqu'elles proviennent de vétusté, ou de quelque accident de force majeure ; mais il en est tenu lorsqu'elles proviennent de sa faute, ayant été occasionnées par défaut d'entretien.

Il est pareillement tenu des dommages & intérêts résultans de toutes les dégradations desdits héritages qui proviennent, soit de son fait, soit de sa faute ; pour quoi les héritiers ou le curateur à la succession vacante du pere, peuvent demander la visite desdits héritages par experts, dont les parties conviennent, pour déclarer les dégradations qui s'y trouvent, & la somme à laquelle ils estiment monter les dommages & intérêts qui en résultent.

268. Au contraire, lorsque le douairier a fait sur l'héritage qui lui a été donné, & qu'il rapporte à la succession de son pere, des impenses nécessaires ou utiles pour l'amélioration de l'héritage, (autres néanmoins que celles d'entretien)

la succession de son pere à qui il fait le rapport, doit lui faire raison du prix desdites impenses.

Ce que la Coutume de Paris, Article 305, ordonne à l'égard du rapport qu'un enfant qui vient à la succession, doit faire à ses cohéritiers, s'applique à cet égard au rapport que l'enfant douairier doit faire des choses à lui données pour conserver son douaire.

Il y a une distinction à faire entre les impenses nécessaires & celles qui ne sont qu'utiles : la succession doit faire raison à l'enfant de tout ce qu'il lui a coûté ou dû coûter pour les impenses nécessaires que le pere eût été obligé de faire lui-même, s'il ne lui eût pas donné l'héritage ; car *hactenus locupletior est, quatenus propriae pecuniae pepercit* : mais à l'égard des utiles, la succession n'est tenue d'en faire raison que jusqu'à concurrence de ce que l'héritage en est plus précieux au temps du rapport qui en est fait.

369. L'enfant qui, pour conserver son douaire, rend les héritages qui lui ont été donnés par son pere, doit aussi faire raison à la succession de son pere, des fruits qu'il a perçus depuis la mort de son pere, comme nous le verrons en l'Article suivant.

370. Passon
douairier n'a
héritages qui

pere.

S'il en a é

est obligé au

acqu à la plac

est obligé à

Par exempl

bligé de déla

onné sur ur

ne action de

avoit vend

ne seroit tenu

qu'il auroit

Pareilleme

é obligé d

re vendica

othécaire,

par son pere

d'une certain

pour le prix

son pere sur

obligé de r

tant la seule

profité de la

qui eût fait

il ne seroit

ayant reçu

ce qu'il av

370. Passons au cas auquel l'enfant douairier n'a plus en sa possession les héritages qui lui ont été donnés par son pere.

S'il en a été évincé sans son fait, il n'est obligé au rapport que de ce qu'il a reçu à la place; & s'il n'a rien reçu, il n'est obligé à rien rapporter.

Par exemple, si le douairier avoit été obligé de délaisser l'héritage qui lui a été donné sur une action rescisoire, ou sur une action de réméré, qu'avoit celui qui l'avoit vendu à son pere, le douairier ne seroit tenu au rapport que de la somme qu'il auroit reçue du demandeur.

Pareillement, si l'enfant douairier avoit été obligé de délaisser, sur une demande en revendication, ou sur une action hypothécaire, l'héritage qui lui a été donné par son pere, & qu'il ait été remboursé d'une certaine somme par le demandeur, pour le prix des améliorations faites par son pere sur ledit héritage, il ne seroit obligé de rapporter que cette somme, étant la seule chose dont il se trouve avoir profité de la donation: mais si c'étoit lui qui eût fait lui-même ces améliorations, il ne seroit obligé de rien rapporter, n'ayant reçu que le remboursement de ce qu'il avoit déboursé lui-même, &

n'ayant en ce cas profité de rien de la donation.

371. Lorsque c'est par une aliénation volontaire que le douairier a faite de l'héritage qui lui a été donné par son pere, qu'il ne s'en trouve plus en possession au temps de l'ouverture du douaire; ne pouvant plus le rapporter en nature, est-ce le prix pour lequel il l'a vendu qu'il doit rapporter, ou le prix que vaut cet héritage au temps de l'ouverture du douaire? La donation étant censée lui avoir été faite en avancement de son douaire, & l'enfant ayant en conséquence contracté tacitement l'obligation de précompter sur son douaire cet héritage, sur le pied qu'il se trouveroit valoir au temps de l'ouverture du douaire, il n'a pu par son fait changer l'objet de son obligation; il doit en rapporter ou en imputer sur son douaire le prix qu'il vaut au temps de l'ouverture du douaire: s'il étoit alors en mauvais état de réparations, il devoit rapporter ou imputer, non le prix qu'il vaut, mais le prix qu'il vaudroit s'il étoit en bon état de réparations.

372. Lorsque la chose qui a été donnée à l'enfant douairier, étoit une part indivise que son pere avoit dans des héritages qui lui étoient communs avec d'autres,

autres, que le
 gés avec ses co
 ter tout ce c
 me la somme
 propriétaires
 Si c'est au
 chargé d'un re
 re, à qui il
 il lui est échu
 verser de la G
 retour.
 Lorsqu'il a li
 propriétaires
 e qu'il a reçu
 cataire, po
 Si c'est lui
 taire, il ne c
 la charge
 re, de le re
 payées à
 ars parts dar
 si la succes
 mptans pou
 ant, il devo
 s héritages,
 temps de l'
 déduction
 373. Lorsq
 ot douairie
 ntes dues p

d'autres, que le douairier a depuis partagés avec ses copropriétaires, il doit rapporter tout ce qui est échu en son lot, même la somme qu'il auroit reçue de ses copropriétaires pour retour de partage.

Si c'est au contraire lui qui a été chargé d'un retour, la succession de son pere, à qui il fait rapport de tout ce qui lui est échu en son lot, doit le rembourser de la somme qu'il a payée pour ce retour.

Lorsqu'il a licité les héritages avec ses copropriétaires, il doit rapporter la somme qu'il a reçue ou dû recevoir de l'adjudicataire, pour le prix de l'adjudication.

Si c'est lui qui s'en est rendu adjudicataire, il ne doit le rapporter en nature qu'à la charge, par la succession de son pere, de le rembourser des sommes qu'il a payées à ses copropriétaires, pour leurs parts dans le prix de l'adjudication; & si la succession n'avoit pas des deniers comptans pour lui faire ce remboursement, il devoit imputer sur son douaire ces héritages, pour le prix qu'ils valent au temps de l'ouverture du douaire, sous la déduction desdites sommes.

373. Lorsque les choses données à l'enfant douairier sont des principaux de rentes dues par des tiers, il peut conser-

V.

ver son douaire en entier, en les rendant en nature à la succession de leur pere, quand même elles se trouveroient alors caduques par l'insolvabilité des débiteurs, pourvu que ce soit sans la faute de l'enfant qu'elles le soient devenues.

Mais si l'enfant avoit laissé perdre les hypothèques d'une rente, faute de s'opposer au décret de quelque héritage qui y étoit hypothéqué, ou faute d'avoir interrompé les tiers acquéreurs, & généralement faute d'avoir fait ce qui étoit nécessaire de faire pour la conservation des dites hypothèques, la succession du pere peut refuser le rapport de cette rente, & peut obliger le douairier à l'imputer sur son douaire.

374. Lorsque le douairier a été donataire de son pere d'une rente, soit perpétuelle, soit viagere, dont son pere s'est constitué débiteur envers lui, le douairier en doit décharger la succession de son pere.

375. Le douairier n'est pas reçu à rapporter en nature les choses mobilières qui lui ont été données par son pere; le donataire, en les recevant, les prend à ses risques, & il doit rapporter la somme qu'elles valoient lorsqu'il les a reçues, ou l'imputer sur son douaire. On doit or-

dinairement s'en rapporter, pour le prix desdites choses, à l'estimation portée par l'acte de donation, à moins que les héritiers, ou le curateur à la succession vacante, ne fussent en état de justifier que cette estimation est frauduleuse, & faite à un prix considérablement au-dessous de leur juste valeur. S'il n'y a pas eu d'estimation portée par l'acte de donation, il faut en faire une, & prendre pour estimateurs, des personnes qui les avoient connues au temps de la donation, si on en peut trouver.

376. Quoique les offices soient des immeubles, néanmoins le rapport ne s'en fait pas en nature : l'indécence qu'il y auroit à destituer un Officier, pour faire le rapport de l'office, a fait établir que le donataire de l'office est censé le prendre à ses risques, & qu'il doit faire le rapport de la somme que valoit l'office au temps de la donation, ou l'imputer sur son douaire.

Lorsque l'office a été donné au douairier par son pere, pour le prix qu'il avoit coûté à son pere, on n'est pas recevable à contester ce prix, sous prétexte que l'office seroit augmenté de valeur.

Le douairier n'est pas seulement tenu au rapport du prix de l'office; il doit

pareillement rapporter les sommes qui lui ont été fournies par son pere pour les frais de réception ou de provision.

Lorsqu'un pere qui avoit une office de la maison du Roi , ou quelque autre office semblable , auquel il n'y a aucune finance attachée , l'a résigné à son fils avec l'agrément du Roi , le fils n'a rien à rapporter ni à imputer sur son douaire ; car ces offices n'étant pas censés *in bonis* , n'étant pas censés faire partie du patrimoine de l'Officier qui en est revêtu , le pere , en se démettant de cet office en faveur de son fils , n'est pas censé lui avoir rien donné de ses biens , & le fils n'est pas tenu par conséquent à rien rapporter , ni à imputer sur son douaire.

Mais si le pere avoit acheté un office de cette espece , pour en faire revêtir son fils , le fils seroit donataire de la somme pour laquelle son pere l'a acheté , de même que si son pere lui avoit acheté tout autre office , & il doit le rapporter , ou l'imputer sur son douaire.

§. I I.

Du cas de l'Imputation.

377. Lorsque le douairier prend le parti de retenir les choses qui lui ont

été données, en les imputant sur son douaire, il faut, pour procéder à cette imputation, arrêter deux masses; l'une du montant des choses données, que le douairier retient, & dont l'imputation doit être faite sur le douaire; & l'autre du montant des choses qui composent le douaire.

378. Pour faire le montant de la masse des choses données, dont l'imputation doit être faite sur le douaire, lorsque les choses données sont des héritages que le douairier a encore en sa possession, ces héritages devant s'imputer sur le douaire, sur le pied de leur valeur au temps de l'ouverture du douaire, ils doivent être estimés par des Experts, dont l'un doit être nommé par le douairier, & l'autre par l'héritier, ou le curateur à la succession vacante du pere, & portés dans cette masse pour le prix porté par l'estimation de ces Experts.

S'ils avoient été dégradés par la faute du douairier, il faudroit les estimer, non ce qu'ils valent, mais ce qu'ils vaudroient s'ils étoient en bon état.

379. Lorsque le douairier n'a plus en sa possession les héritages qui lui ont été donnés, si c'est par une aliénation volontaire, le rapport du prix devant en

être fait, comme nous l'avons vu au §. précédent, sur le pied de la valeur qu'ils ont au temps de l'ouverture du douaire, l'imputation doit pareillement en être faite sur le pied de cette valeur; & pour y parvenir, l'estimation doit être faite desdits héritages, de même que si le douairier les avoit encore en sa possession. S'ils se trouvoient dégradés, soit par la faute du douairier, soit par celle des propriétaires & possesseurs qui lui ont succédé, l'estimation devroit s'en faire sur le pied qu'ils vaudroient s'ils étoient en bon état.

380. Lorsque le douairier a été évincé, sans son fait, des héritages qui lui ont été donnés, on ne doit en ce cas comprendre dans la masse de ce qui doit être imputé sur le douaire, que les sommes que le douairier a reçues à la place desdits héritages; & il n'y a aucune estimation à faire.

381. Lorsque ce sont des rentes qui ont été données, & dont le douairier se trouve encore en possession, le douairier doit les comprendre pour leur capital, dans la masse de ce qu'il doit imputer; & il n'est pas reçu à demander qu'elles y soient comprises pour une moindre somme, sous prétexte qu'elles ne seroient pas bien solides; car si c'est sans la faute,

ne tient qu'à
ne; si c'est par
ordre des hy
faute à cet
382. Si ce
des-bas, com
quante, ce
tant d'une va
pal, je pen
comprises da
moindre, suiv
faute.

383. Lors
ayant été d
recevoir qu
rente, ou
sans la faute
la somme d
du tout, s
si c'est par
perdre les
ce qu'il ex
pas laissé

384. I
ont été
faire, co
au §. pré
qu'ils val
& ils de
ployés p

il ne tient qu'à lui de les rendre en nature ; si c'est par sa faute, pour avoir laissé perdre des hypotheques, il est tenu de sa faute à cet égard.

382. Si ce sont des rentes à un taux très-bas, comme au denier quarante ou cinquante, ces rentes étant intrinséquement d'une valeur moindre que leur principal, je pense qu'elles pourroient être comprises dans la masse pour un prix moindre, suivant l'estimation qui en seroit faite.

383. Lorsque les biens des débiteurs ayant été discutés, le douairier n'a pu recevoir qu'une partie du principal de sa rente, ou même rien du tout ; si c'est sans sa faute, il n'est tenu d'imputer que la somme qu'il a reçue, ou même rien du tout, s'il n'a pu rien recevoir ; mais si c'est par sa faute, pour avoir laissé perdre les hypotheques, il doit imputer ce qu'il eût pu recevoir, s'il ne les eût pas laissés perdre.

384. Lorsque ce sont des meubles qui ont été donnés, l'imputation doit s'en faire, comme nous l'avons déjà observé au §. précédent, sur le pied de la somme qu'ils valoient au temps de la donation ; & ils doivent en conséquence être employés pour cette somme, dans la masse

Viv

de ce qui doit être imputé : il en est de même d'un office, comme nous l'avons vu au §. précédent.

385. Le montant de la masse des choses données, qui doivent être imputées sur le douaire, étant fixé & arrêté, on doit pareillement fixer & arrêter le montant de ce qui compose le douaire sur lequel doit se faire l'imputation.

Si le douaire ne consistoit que dans la créance d'une somme d'argent, ou d'une rente qui a été constituée pour douaire par le contrat de mariage, l'imputation se feroit en ce cas bien facilement : il suffiroit de faire sur la somme due pour le douaire, déduction de celle à laquelle a été fixée & arrêtée la masse de ce qui doit y être imputé ; & la succession du pere demeureroit débitrice du surplus envers le douairier. Par exemple, si on avoit constitué par le contrat de mariage un douaire de cent pistoles de rente, qui font un capital de vingt mille livres, & que le montant de ce qui doit être imputé sur le douaire eût été fixé & arrêté à douze mille livres, en faisant déduction de cette somme sur celle de vingt mille livres, le douaire seroit réduit à un principal de huit mille livres, produisant quatre cents livres de rente, dues par la succession du pere.

Mais lorsque le
s héritages, il f
rs qui ont fait
es donnés au
mposer la mas
puté sur le do
ent l'estimatio
mobiliers qui
égard à l'état
ce qu'ils va
ature du dou
ne, on dresse
ritages & droi
ient le douair
s héritages &
ompris pour l
é estimé ; de
n fait une for
rête le mont
ent le douaire
386. On de
ons déjà dit
es dont la f
le faire raisc
douaire ; pu
qu'il auroit r
es sujettes ar
lations qu'i
dans les hér
pour les rép

Mais lorsque le douaire consiste dans des héritages, il faut que les mêmes Experts qui ont fait l'estimation des héritages donnés au douairier, qui doivent composer la masse de ce qui doit être imputé sur le douaire, fassent pareillement l'estimation des héritages & droits immobiliers qui composent le douaire, eu égard à l'état auquel ils se trouvent, & à ce qu'ils valent au temps de l'ouverture du douaire. Cette estimation faite, on dresse une masse de tous les héritages & droits immobiliers qui composent le douaire, dans laquelle chacun des héritages & droits immobiliers est compris pour la somme à laquelle il a été estimé; de toutes lesquelles sommes on fait une somme totale, à laquelle on arrête le montant des choses qui composent le douaire.

386. On doit aussi, comme nous l'avons déjà dit, dresser un état des sommes dont la succession du pere est tenue de faire raison au douairier pour son douaire; *putà*, pour le remboursement qu'il auroit reçu des principaux de rentes sujettes au douaire, pour les dégradations qu'il auroit faites par sa faute dans les héritages sujets au douaire, & pour les réparations qui s'y sont trouvées

à faire lors de l'ouverture du douaire. On doit pareillement dresser un état des sommes dont le douairier doit faire raison à la succession de son pere par rapport au douaire ; *putà*, pour le rachat que le pere a fait des rentes dont le douaire étoit chargé, ou pour les améliorations faites par le pere sur les héritages sujets au douaire.

Après compensation faite des sommes dont la succession du pere & le douairier doivent se faire raison respectivement, si celles dont la succession du pere est débitrice, excèdent celles dont le douairier est débiteur, le douairier est créancier de la succession de son pere, de la somme à laquelle monte cet excédant ; & la créance de cette somme fait partie du douaire, & doit être ajoutée à la masse des héritages & droits immobiliers qui le composent.

Si au contraire ce sont les sommes dont le douairier doit faire raison, qui excèdent celles dont la succession du pere lui doit faire raison, la somme à laquelle monte cet excédant est une dette du douairier envers la succession du pere, qui doit être ajoutée au montant de la masse des choses données, qui doit être imputée sur le douaire.

387. Pour
tion du mo
données qu
lorsque le d
que somme
par rapport
compensatio
la somme à
être impute
créance. Pa
somme qui r
après cette c
ou le curat
pere, retra
héritages & c
posent le
biens pour
ils y sont p
ce qui est
réduit à c
après ce r
Par exe
les hérita
composent
livres ; q
créancier
par rappo
de quator
tant de c
douaire,

387. Pour procéder ensuite à l'imputation du montant de la masse des choses données qui doit être faite sur le douaire, lorsque le douairier est créancier de quelque somme de la succession de son pere par rapport au douaire, il fait d'abord compensation jusqu'à due concurrence de la somme à laquelle monte ce qui doit être imputé sur le douaire avec cette créance. Pour faire l'imputation de la somme qui restera à imputer sur le douaire après cette compensation faite, l'héritier, ou le curateur à la succession vacante du pere, retrancheront de la masse des héritages & droits immobiliers qui composent le douaire, une partie desdits biens pour les sommes pour lesquelles ils y sont portés, jusqu'à concurrence de ce qui est à imputer; & le douaire sera réduit à ce qui restera de ladite masse après ce retranchement fait.

Par exemple, si le montant de la masse des héritages & droits immobiliers qui composent le douaire, est de vingt mille livres; que le douairier soit en outre créancier de la succession de son pere, par rapport à son douaire, d'une somme de quatorze mille livres; & que le montant de ce qui doit être imputé sur le douaire, pour les donations qui lui ont

été faites , soit de dix-huit mille livres ; il se fait d'abord une compensation , jusqu'à due concurrence , de cette somme de dix-huit mille livres , avec la créance de quatorze mille livres du douairier : restera quatre mille livres à imputer sur la masse des héritages & droits immobiliers : l'héritier ou le curateur prendra dans ladite masse des biens jusqu'à concurrence de ladite somme de quatre mille livres ; laquelle se trouvera réduite pour ce qui en restera au douairier , à la somme de seize mille livres.

388. Est-ce l'héritier (ou le curateur à la succession , à défaut de l'héritier) qui doit choisir dans la masse les biens qui doivent former les quatre mille livres qu'il doit en retrancher ? ou est-ce au contraire au douairier à y choisir ceux qui doivent former les seize mille livres qu'il doit avoir ? Je crois que ce choix ne doit être laissé ni à l'un ni à l'autre , mais à des arbitres , qui , en observant , autant qu'il sera possible , l'égalité entre les parties , choisiront des biens dans la masse pour former les quatre mille livres que l'héritier a droit d'en retrancher ; & s'ils ne pouvoient faire au juste la somme de quatre mille livres en biens de ladite masse , ils en retrancheroient pour quel-

me chose de
cession du p
vers le do
uroient retra
ne de quatr
rancheront p
en chargeant
cession du pe
pour ce qu'
moins.

389. Lon
tonnées se
douaire , l'e
douairier ,
rement au
qui lui a été
Lorsque la
ci-dessus ,
avoir le dou
Et reçu de
douaire , e
finon qu'un
douaire o
mes dont
le douaire
blige à la
qui veut a
n'en veut
ment. Or
qui a une

que chose de plus, en chargeant la succession du pere d'un retour en deniers envers le douairier, pour ce qu'ils en auroient retranché de plus que ladite somme de quatre mille livres; ou ils en retrancheront pour quelque chose de moins, en chargeant le douairier envers la succession du pere, d'un retour en deniers, pour ce qu'ils en auroient retranché de moins.

389. Lorsque le montant des choses données se trouve excéder la valeur du douaire, l'enfant qui a pris la qualité de douairier, peut-il, en renonçant entièrement au douaire, conserver tout ce qui lui a été donné? Je pense qu'il le peut. Lorsque la Coutume de Paris, en l'*art.* ci-dessus, *n.* 352, dit que *Celui qui veut avoir le douaire, doit restituer ce qu'il a eu & reçu de son pere, ou moins prendre sur le douaire*, elle ne veut dire autre chose, sinon qu'un enfant donataire ne peut avoir douaire outre la donation. Par ces termes dont elle se sert, *Celui qui veut avoir le douaire*, elle déclare assez qu'elle n'oblige à la restitution du don que l'enfant *qui veut avoir le douaire*, & non celui qui n'en veut point, & qui y renonce entièrement. On opposera peut-être qu'un enfant qui a une fois pris qualité d'héritier, ne

peut plus, en offrant de s'abstenir de prendre part dans les biens de la succession, se dispenser du rapport des choses données : donc, dira-t-on, un enfant qui s'est une fois porté douairier, ne doit plus pareillement être reçu à offrir de renoncer au douaire, pour se dispenser de la restitution des donations qui lui ont été faites. La raison de différence, est que ce n'est pas à cause de la part que l'enfant qui s'est porté héritier de son pere, prend dans les biens de la succession de son pere, qu'il est obligé au rapport des donations qui lui ont été faites ; il y seroit obligé, quand même il ne se trouveroit dans la succession aucuns biens à partager, tout ayant été vendu par les créanciers : c'est la seule qualité d'héritier qui l'oblige à ce rapport, parce que nos Loix municipales ne permettent pas qu'entre plusieurs enfans héritiers d'un même pere, l'un soit plus avantagé que les autres : & ayant une fois pris la qualité d'héritier, il ne peut plus cesser de l'être ; *semel heres, semper heres* ; car la qualité d'héritier n'est pas la qualité d'un simple successeur à des biens qu'on peut cesser d'avoir en les abandonnant ; c'est la qualité de successeur à la personne du défunt, à tous les droits actifs & passifs, dont celui qui s'en

Pa
est une fois
faire. L'enf
lité d'hérit
penser du
de semblab
a pris la
font n'est o
qui lui on
Loi ne per
outre & p
ont été fai
tenu à ren
cause du do
de son per
qualité de
lui a été d
au douair
douaire est
un enfant
en ait pris
ces biens

A
De quand
fruits &
donné,
Nous
deux cas
est mort
auquel il

est une fois revêtu , ne peut plus se défaire. L'enfant qui a une fois pris la qualité d'héritier , ne peut donc plus se dispenser du rapport. On ne peut rien dire de semblable de l'enfant donataire qui a pris la qualité de douairier ; cet enfant n'est obligé au rapport des donations qui lui ont été faites , que parce que la Loi ne permet pas qu'il ait un douaire outre & par-dessus les donations qui lui ont été faites par son pere. N'étant donc tenu à rendre ce qui lui a été donné qu'à cause du douaire qu'il prend dans les biens de son pere , il peut , quoiqu'il ait pris la qualité de douairier , retenir tout ce qui lui a été donné , en renonçant absolument au douaire & en n'y prenant rien. Le douaire est une succession à certains biens ; un enfant n'est plus douairier , quoiqu'il en ait pris la qualité , lorsqu'il renonce à ces biens & qu'il n'y prend rien.

ARTICLE III.

De quand le Douairier doit-il compter des fruits & des intérêts de ce qui lui a été donné.

Nous examinerons cette question en deux cas ; 1°. dans le cas auquel le pere est mort après sa femme ; 2°. dans le cas auquel il est mort avant sa femme.

§. I.

Premier Cas.

390. La question ne souffre aucune difficulté dans le premier cas, auquel le pere est mort après sa femme; on doit établir en ce cas, comme un principe certain, que le douairier qui, pour conserver son douaire, rend à la succession de son pere ce qui lui a été donné par son pere, doit compter des fruits des héritages qu'il rend en nature, & des intérêts des sommes dont il tient compte, depuis le même jour depuis lequel les fruits des héritages sujets au douaire appartiennent au douairier, & depuis lequel (lorsque le douaire consiste en une somme d'argent) les intérêts de cette somme commencent à courir à son profit.

C'est pourquoi, dans les Coutumes où le douairier est saisi de plein droit de son douaire du jour de son ouverture, c'est-à-dire, du jour de la mort de son pere, tous les fruits à recueillir sur les héritages sujets au douaire, devant depuis ce jour lui appartenir; & lorsque le douaire consiste en une somme d'argent, les intérêts de cette somme commençant dès ce jour à courir à son profit, c'est aussi de ce jour que le douairier, qui rend à la suc-

cession de son pere ce qui lui a été donné par son pere, doit tenir compte des fruits & des intérêts.

Dans les Coutumes où le douairier n'est pas saisi de plein droit de son douaire, les fruits des héritages sujets au douaire n'étant dus au douairier que du jour de la demande; & lorsque le douaire consiste en une somme d'argent, les intérêts ne lui en étant dus que dudit jour, ce n'est aussi que dudit jour que le douairier doit compter à la succession de son pere des fruits des héritages & des intérêts des sommes qu'il doit rendre à la succession; ou, lorsqu'il n'y a pas de demande du douaire, du jour que l'héritier ou le curateur en ont mis le douairier en possession, sans attendre qu'il l'ait demandé.

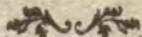
S'il n'y avoit qu'une partie des héritages sujets au douaire qui fût située sous une Coutume où le douaire doit être demandé, *putà* le quart, & que le surplus fût situé sous une Coutume où le douairier est saisi de plein droit, le douairier donataire ne seroit tenu de compter du quart des fruits des héritages & du quart des intérêts des sommes qu'il doit rendre, que du jour de la demande qu'il a faite de son douaire, ou du jour que, sans demande, il en a été mis en possession; & il

doit compter du surplus desdits fruits & intérêts , du jour de l'ouverture du douaire.

§. I I.

Deuxieme Cas.

391. Le cas auquel le pere est mort avant sa femme , souffre plus de difficulté. La veuve jouit en ce cas pendant sa vie du douaire en tout son entier , sans aucune diminution des donations qui ont été faites à son enfant douairier , son mari n'ayant pu par ces donations donner aucune atteinte au droit qu'elle a de jouir de tout le douaire. Dans ce cas l'enfant douairier , qui ne doit jouir du douaire qu'après la mort de sa mere , doit-il néanmoins compter des fruits des héritages qui lui ont été donnés , & des intérêts des sommes qui lui ont été données , du jour que les fruits & les intérêts du douaire ont commencé à appartenir à sa mere ? Nous avons traité cette question *suprà* , n. 364 ; nous y renvoyons , pour ne pas répéter.



CHAPITRE V.

Comment se partage le Douaire, & quels Enfans y font part.

§. I.

Entre quels Enfans se fait ce partage, & quels sont ceux qui y font part.

392. **A** PRÈS l'ouverture du douaire, le douaire se partage entre les enfans qui y ont droit.

Ceux qui n'y ont jamais eu de droit, ne sont pas comptés, & n'y font pas de part.

Tels sont ceux qui sont prédécédés sans laisser aucun enfant qui les représente; car étant décédés avant l'ouverture du douaire, ils n'ont pu jamais y avoir aucun droit. On ne doit pas compter non plus ceux qui, lors de l'ouverture du douaire, n'ont plus l'état civil qu'ils ont perdu, soit par la profession religieuse, soit par une condamnation à une peine capitale; car étant retranchés de la société civile, ils sont incapables d'aucun droit.

On ne doit pas compter non plus celui qui a été exhérédé par le pere pour une juste cause; car l'exhérédation le prive

de tout droit aux biens de son pere; du droit de venir au douaire, comme de celui de venir à sa succession.

393. Doit-on compter l'enfant qui pourroit avoir part au douaire en renonçant à la succession, mais qui s'en est exclu en prenant la qualité d'héritier? Oui: il se fait confusion de la part qu'il eût eu droit d'avoir dans le douaire, plutôt qu'elle n'est vacante; il est censé s'en être payé dans les biens de la succession qu'il a recueillie: sa part ne doit donc pas accroître aux autres douairiers; mais elle doit demeurer confondue dans la succession. C'est pourquoi, si de quatre enfans qu'un pere a laissés, il y en a un qui a accepté la succession, & trois qui se sont tenus au douaire, l'héritier ne doit payer à chacun des trois douairiers que le quart du douaire; l'autre quart demeure confondu dans la succession.

La Coutume de Valois en a une disposition en l'Article 110, où il est dit: «Aucun ne peut être héritier & douager; mais en acceptant la succession du pere, la part & portion du douaire contingente audit acceptant, est confuse en ladite succession en sa personne».

Celle de Senlis, *art.* 186, dit pareillement: «Si le pere va de vie à trépas,

» delaiſſés pluſieurs enfans, l'un deſquels
 » renonce, & accepte le douaire, & les
 » autres ſe portent héritiers; celui qui
 » aura renoncé à la ſucceſſion, n'aura
 » audit douaire que telle part & portion
 » que ſi les autres ſe fuſſent déclarés
 » douairiers & non héritiers ».

Les diſpoſitions de ces Coutumes étant fondées ſur les principes de la matiere, doivent être ſuivies dans les Coutumes qui ne s'en ſont pas expliquées.

394. Il en eſt de même lorsque de quatre enfans, trois ſont douairiers, & le quatrième a renoncé tant à la ſucceſſion qu'au douaire, pour ſe tenir aux donations qui lui ont été faites par ſon pere: ſa part n'accroît pas aux autres enfans, qui ne peuvent prétendre que leur quart du douaire. La raiſon eſt que la part qu'avoit droit de prétendre dans le douaire l'enfant rençant, n'eſt pas vacante: cet enfant en eſt payé par les donations qui lui ont été faites; ſon pere, en les lui faiſant, eſt cenſé les lui avoir faites en paiement de ce qui lui revenoit pour ſa part dans le douaire, & en avoit libéré ſa ſucceſſion.

395. Il y a plus de difficulté lorsque celui des enfans qui renonce tant à la ſucceſſion qu'au douaire, y renonce gra-

ruitement; sans avoir rien reçu de son pere. Duplessis décide que la part de ce renonçant accroît en ce cas aux autres enfans douairiers, qui peuvent en conséquence prétendre le total du douaire. La raison est que le douaire est une espece de substitution & de fidéicommiss légal, dont la Loi charge le pere au profit des enfans qui naîtront du mariage, lesquels y sont appellés *collectivè, conjunctim, nullis adscriptis partibus*; que ces enfans sont par rapport à ce fidéicommiss légal, *conjuncti re & verbis, inter quos est locus juri accrescendi*. Lorsque les enfans d'une personne sont appellés *conjunctim, nullis adscriptis partibus*, à une substitution par une donation ou par un testament, il y a lieu entre eux au droit d'accroissement; & la part de celui qui renonce à la substitution, accroît aux autres; pourquoin'y auroit-il pas pareillement lieu, dans le cas de cette espece de substitution, à laquelle ils sont appellés par la Loi ou par la convention du douaire?

Le Parlement de Normandie a embrassé l'opinion contraire. Il est dit en l'*art. 89* de ses Arrêtés: Les enfans n'auront pas le tiers entier, si tous n'ont renoncé; mais celui qui aura renoncé, aura la part audit tiers qu'il auroit eue si tous avoient renoncé.

Lemaître
est aussi de
Les raisons
tion, me p
douaire est
ont contre la
la renoncia
douaire, es
part qu'y a
est le débite
la remise est
La répor
pareillemen
ont contre
le débiteur
ait lieu entr
croissement
rudient. Le
die la subf
qu'il fait re
en est le c
que par la
qu'il eût p
eu de part
à ses cosu
magis quâr
lorsqu'un
ment au c
qu'il fait r
du pere q

Lemaître, sur la Coutume de Paris, s'est aussi décidé contre l'accroissement. Les raisons qu'il apporte pour son opinion, me paroissent foibles : il dit que le douaire est une créance que les enfans ont contre la succession de leur pere ; que la renonciation que fait l'un d'eux au douaire, est une remise qu'il fait de la part qu'y a l'héritier de son pere, qui en est le débiteur ; que c'est l'héritier à qui la remise est faite, qui en doit profiter.

La réponse est, qu'une substitution est pareillement une créance que les substitués ont contre l'héritier du grevé qui en est le débiteur ; cela n'empêche pas qu'il n'y ait lieu entre les substitués, au droit d'accroissement des parts de ceux qui les répudient. Lorsque l'un des substitués répudie la substitution, on ne doit pas dire qu'il fait remise de sa part à l'héritier qui en est le débiteur ; on doit plutôt dire que par la renonciation qu'il fait à la part qu'il eût pu prétendre, il n'y a jamais eu de part, & que le total est demeuré à ses cosubstitués ; *jure non decrescendi, magis quàm jure accrescendi*. Pareillement lorsqu'un des héritiers renonce gratuitement au douaire, on ne doit pas dire qu'il fait remise de sa part à la succession du pere qui en est débitrice ; mais plutôt

qu'en renonçant à la part qu'il eût pu y prétendre dans le douaire , il n'y a jamais eu aucune part , & que le total doit demeurer aux autres enfans : *Utrobique eadem ratio , utrobique idem jus statuendum est.*

396. Si l'enfant qui a renoncé gratuitement au douaire , avoit déclaré expressement par une clause de l'acte de renonciation , qu'il y renonçoit en faveur de la succession de son pere , il n'est pas douteux en ce cas , qu'il n'y auroit pas lieu au droit d'accroissement , & que la part de ce renonçant doit rester dans la succession : l'enfant , dans ce cas , est censé avoir accepté la part qu'il avoit droit d'avoir dans le douaire , & en avoit disposé au profit de la succession de son pere , pour qu'il s'y trouvât de quoi acquitter les dettes de son pere , & faire honneur à sa mémoire.

§. I I.

Comment se fait le partage entre les Douairiers.

397. Lorsque le douaire est un douaire préfix , qui consiste en une rente ou en une somme d'argent , il n'y a pas de partage à faire ; chacun y a sa part.

Lorsqu'il consiste en héritages , le partage

Le partage doit s'en faire entre les douairiers, comme se font les partages entre des copropriétaires. Voyez à cet égard notre Traité du Contrat de Société, & le premier Appendice.

Tout ce qu'il y a à observer à l'égard de ce partage, est que le fils aîné qui a renoncé à la succession de son pere, & qui partage le douaire avec ses freres & sœurs, n'a aucune prérogative dans les biens féodaux qui le composent. La Coutume de Paris, art. 250, s'en explique; il y est dit sur la fin: « Se partit le douaire, soit préfix, soit coutumier, entre eux (enfans) sans droit d'ainesse ou prérogative ».

Cette disposition de la Coutume de Paris fait à cet égard le Droit commun, & s'observe dans les Coutumes qui ne s'en sont pas expliquées. La raison est que les Coutumes n'accordent le droit d'ainesse au fils aîné qu'en succession. Or le titre de douaire n'est pas titre de succession, puisqu'il faut au contraire renoncer à la succession pour être douairier, comme nous l'avons vu *suprà*.

Il y a néanmoins quelques Coutumes, comme Normandie, art. 402, & Valois, qui ont conservé à l'aîné le droit d'ainesse dans le partage du douaire.

On doit suivre à cet égard la Coutume des lieux où les héritages féodaux qui se trouvent composer le douaire, sont situés. Par exemple, si parmi les héritages qui forment & composent le douaire, il y a quelques héritages féodaux situés sous la Coutume de Valois, l'ainé y prendra son droit d'ainesse tel qu'il est réglé par cette Coutume ; mais il ne le prendra pas dans les autres héritages féodaux dont le douaire est composé, qui sont situés sous des Coutumes qui n'ont pas une pareille disposition,

398. Si l'ainé se portoit héritier, & les puînés se portoiént douairiers, l'ainé pourroit-il prétendre son droit d'ainesse sur les héritages féodaux qui composeroient le douaire, de même qu'il a droit de le prétendre sur les biens féodaux dont le pere a fait donation à ses puînés ? Dupleffis tient avec raison la négative. Il y a une grande différence entre le douaire & les donations. Le droit d'ainesse est à la vérité une espece de légitime due à l'ainé, à laquelle il n'est pas permis au pere de donner atteinte par des donations de biens féodaux qu'il feroit à ses puînés ; mais le douaire n'est pas une donation ; c'est une créance qui n'est point sujette au retranchement pour la légitime, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 292.

Cela a
douaire est
où il est
par une co
ge, on est c
la proprié
enfans est
donation q
comme no
pourquoi,
que les pu
qui le con
atteinte au
est porté

Cela a lieu dans les Coutumes où le douaire est propre aux enfans. Dans celles où il est personnel à la femme, lorsque par une convention du contrat de mariage, on est convenu que les enfans auroient la propriété du douaire, le douaire des enfans est en ce cas regardé comme une donation qui leur est faite par leur pere, comme nous l'avons observé *ibidem*. C'est pourquoi, dans ces Coutumes, les parts que les puînés ont dans les biens féodaux qui le composent, ne peuvent donner atteinte au droit d'ainesse du fils aîné qui s'est porté héritier de son pere.

F I N.



T A B L E
D E S M A T I E R E S
Contenues dans cet Ouvrage.

A

- A**CTE D'HÉRITIER. Enfant ne fait acte d'héritier en se mettant en possession d'héritages de la succession de son pere, dans lesquels il a un douaire. page 412
- A**CTION DE LA DOUAIRIERE. 5
- A**CTION de partage. *Voyez PARTAGE.*
- A**CTION *confessoria servitutis Ususfructus.* 223-225
- Quand peut-elle être donnée contre les tiers. 225-226
- Fin de non recevoir contre cette action. 227
- A**CTION hypothécaire. *Voyez HYPOTHEQUE.*
- A**CTION DES ENFANS pour leur douaire coutumier. 415-422
- A**CTION contre les tiers détenteurs. 421, 422
- A**CTION pour leur douaire conventionnel. 423, 424
- A**DULTERE. L'héritier du mari ne peut l'opposer lorsque le mari ne s'en est pas plaint de son vivant. 320, 321
- A**UBAINE. Femme aubaine a-t-elle droit de douaire. 13-16

B

- B**AUX. La douairiere est-elle tenue de l'entretien des baux faits par le mari. 271-274
- Le propriétaire qui rentre après l'usufruit fini, n'est pas obligé d'entretenir ceux faits par la

TAB
 douairiere
 cée.
 Les fermiers
 recours
 qu'elle a
 elle l'a fait
 BESTIAUX.
 fance de l
 riere, per
 payant le

CARRIERE

CAUTION. C
 riere.

Dans les ca
 foire, qu
 ver de fid

Douairiere
 propriété
 à donner

CHASSE. D
 risique.

COMPLAIN
 son doua

CONQUÊT
 qui dit q
 jouissanc
 dans les
 préjudice
 enfans d

DÉCRET.
 ouvert.

Il le purge
 DÉGUERPI
 gneur de

TABLE DES MATIERES. 485

- douairiere, si ce n'est pour l'année commen-
cée. 335, 336
- Les fermiers ou locataires n'ont en ce cas aucun
recours contre l'héritier de la douairiere, lors-
qu'elle a fait le bail en cette qualité : *Secus* si
elle l'a fait en son propre nom. 336
- BESTIAUX. Le propriétaire qui rentre en jouis-
sance de l'héritage après la mort de la douai-
riere, peut retenir les bestiaux qui y sont, en
payant le prix. 338

C

- CARRIERES. Quel droit y a la douairiere.
235, 236
- CAUTION. Quelle caution doit donner la douai-
riere. 266-270
- Dans les cas auxquels elle doit caution fidéjus-
soire, qu'arriveroit-il si elle ne pouvoit trou-
ver de fidéjusseurs. 270
- Douairiere à qui on a donné quelque chose en
propriété pour son douaire, est-elle obligée
à donner caution. 270, 271
- CHASSE. Droit de chasse regardé comme hono-
rifique. 252
- COMPLAINTÉ. La femme peut la former pour
son douaire contre l'héritier du mari. 189
- CONQUÊTS. Réfutation de l'opinion de Borjon,
qui dit que la seconde femme ne peut avoir la
jouissance de la moitié de la part du mari
dans les conquêts du premier mariage, au
préjudice des portions qu'y doivent avoir les
ensans du premier. 55, 56

D

- DÉCRET. Ne purge pas le douaire qui n'est pas
ouvert. 405
- Il le purge aussi-tôt la mort du pere. *ibid.*
- DÉGUERPISSÉMENT que le mari fait à un sei-
gneur de rente fonciere, est une aliénation

volontaire, qui ne purge pas le douaire auquel il est sujet. 100

DEVOIR DE FIEF. La douairiere y est-elle sujette pour les fiefs dont elle jouit en usufruit. 276, 277

DOMICILE. Le domicile du mari, auquel on a égard pour le douaire, est celui qu'il avoit au temps des épousailles. 25, 26

DOUAIRE DE LA FEMME. Ce que c'est. 1

Son origine. 6, 7

Deux especes. 2

La femme peut-elle y renoncer par son contrat de mariage. 3, 4

Cette renonciation doit être expresse. 4, 5

Le douaire n'est pas une donation. 7-12

Y a-t-il lieu au douaire quand le mariage n'a pas les effets civils. 12, 13

Comment se contracte l'obligation du douaire. 172-175

L'homme contracte cette obligation dès l'instant de la bénédiction nuptiale. 176

Cela a lieu même dans les Coutumes qui assignent le douaire sur les héritages que le mari laissera à son décès. 177-180

Quelques Coutumes requierent que la femme ait couché, ou soit présumée avoir couché avec son mari. 174, 175

Quelle Coutume doit-on suivre à cet égard. 177, 178

Le douaire est ouvert par la mort naturelle du mari arrivée du vivant de la femme. 181-183

La mort civile du mari y donne-t-elle ouverture. 183, 184

Quid de la longue absence. 184

Cas auxquels quelques Coutumes accordent une provision de douaire avant l'ouverture par la mort naturelle. 185, 186

Dans la C
des Cou
droit de
mier, pa
Exception
vent plus
Quelques
tions po
faïste de
La femme
dans le
fix ou d
Coutumes
jour de
Coutumes
douaire
Quelle est
tume d'
Quelle C
de pleir
Du conve
En quoi
Voyez
Peut-elle
Commer
La femm
d'adul
Lorsqu'e
mort
Pour dé
penda
Pour cri
En Bret
mestic
Dans qu
de so

- Dans la Coutume de Paris & dans la plupart des Coutumes, la femme est saisie de plein droit de son douaire, tant préfix que coutumier, par la mort du mari. 187-192
- Exception à l'égard des héritages qui ne se trouvent plus dans la succession du mari. 190
- Quelques Coutumes apportent certaines conditions pour que la femme soit censée avoir été saisie de plein droit. 192
- La femme est-elle saisie de plein droit, même dans le cas où on lui a donné le choix du préfix ou du coutumier. 193
- Coutumes où la douairière n'est saisie que du jour de sa demande. 194
- Coutumes qui distinguent à cet égard entre le douaire coutumier & le préfix. *ibid.*
- Quelle est à cet égard la disposition de la Coutume d'Orléans. 194-197
- Quelle Coutume doit régler si la femme est saisie de plein droit, ou non, du douaire coutumier. 76, 77
- Du conventionnel. 201-204
- En quoi consiste l'usufruit de la douairière. *Voyez USUFRUIT.*
- Peut-elle le vendre ou l'affermier. 232, 233
- Comment s'éteint-il. *Voyez USUFRUIT.*
- La femme est privée de son douaire pour cause d'adultère. 320, 321
- Lorsqu'elle a abandonné son mari jusqu'à sa mort, quoique sommée de revenir. 321, 222
- Pour débauche, même pour simple fornication pendant l'année du deuil. 323, 324
- Pour crime de supposition de part. 324
- En Bretagne, la femme qui se remarie à son domestique, perd son douaire. 325
- Dans quelques Coutumes la femme est privée de son douaire lorsqu'elle méseuse des hérita-

- ges dont elle jouissoit , ou de quelques-uns d'iceux , & lorsqu'elle en a vendu quelque partie. 325-327
- Quelle est la peine dans celles qui ne s'en sont pas expliquées. 327
- Le convol à un autre mariage ne fait pas perdre le douaire. *ibid.*
- Comment s'entend la disposition de quelques Coutumes , qui porte que la femme ne peut avoir don & douaire. 328, 329
- Dans ces Coutumes la femme ne peut avoir l'un & l'autre , mais a seulement le choix. 329
- Cela a lieu , quand même le douaire auroit été constitué par un autre que le mari , & le don fait par le mari. 329, 330
- Cette disposition est un statut réel. 330-332
- DOUAIRE COUTUMIER DE LA FEMME.** Variété des Coutumes sur ce en quoi il consiste. 18-23
- Dans la Coutume de Paris & la plupart des Coutumes , le douaire est la moitié en usufruit des héritages que le mari tient & possède au temps des épousailles. 26, 27
- Sous ce terme *héritages* , les rentes constituées sont comprises , dans les Coutumes qui les réputent immeubles. 27, 28
- Lès offices y sont compris subsidiairement. 28, 29
- Droit d'usufruit ou de rente viagere qu'a le mari sur la tête d'un tiers , y est compris , & comment. 29-31
- Les propres conventionnels n'y sont pas compris. 31, 32
- Ni les propres ameublis , même au cas de renonciation à la communauté. 34, 35
- Ce que la Coutume entend par ces termes , *Tient & possède au temps des épousailles.* 33-46
- Il suffit pour cela que la cause immédiate qui a

rendu le
monte a
quoiqu'
priétaire
Secus si ce

Héritages
de maria
mariage
Le douaire
la moitié
en ligne

Exception
commur
La femme
héritage
mari, q
n'ont été

Héritages
jets au c
libres.
Ce qui e
tage su
jet.

Secus, si
de sim

Ce qui e

Ce qui e

Donaire

Suivant c

tumier
faut, c
est à pr
au dou

Quand n

- rendu le mari propriétaire de l'héritage, remonte au temps des épousailles, ou plus avant, quoiqu'il n'en soit devenu effectivement propriétaire que depuis le mariage. 36-38
- Secus* si ce n'étoit qu'une cause éloignée. 42 & *suiv.*
- Héritages que le mari avoit au temps du contrat de mariage, & qu'il a aliénés depuis avant le mariage. 45, 46
- Le douaire coutumier consiste dans l'usufruit de la moitié des héritages qui adviennent au mari *en ligne directe*. Quel est le sens de ces termes. 46-49
- Exception pour le cas auquel les successions sont communes. 49
- La femme peut-elle prétendre douaire dans les héritages des successions des pere & mere du mari, qui ont consenti au mariage, lorsqu'elles n'ont été ouvertes que depuis la mort du mari. 49-51
- Héritages, quoique chargés de substitution, sujets au douaire en cas d'insuffisance des biens libres. *Voyez* SUBSTITUTION.
- Ce qui est uni par une union réelle à un héritage sujet au douaire, y est pareillement sujet. 80, 81
- Secus*, si l'union n'est qu'une union civile, ou de simple destination. 82
- Ce qui en reste y est sujet. 83-85
- Ce qui est subrogé. 85
- Douaire sur douaire n'a lieu. 53-63
- Suivant cette regle, pour régler le douaire coutumier d'un second ou ultérieur mariage, il faut, de la masse des héritages sur lesquels il est à prendre, distraire ce qui se trouve affecté au douaire des précédens mariages. 53-55
- Quand même depuis le second mariage, les

- héritages du mari seroient libérés du douaire du premier, celui du second n'en seroit point augmenté. 56, 57
- Y a-t-il lieu à la regle, *Douaire sur douaire n'a lieu*, lorsque le contrat du premier mariage porte exclusion de douaire. 57, 58
- Quid du cas auquel le douaire du premier mariage est un douaire préfix, moindre que le coutumier. 59-61
- Quid, s'il est plus fort. 61
- La regle, *Douaire sur douaire a lieu*, ne s'applique qu'à ceux qu'un homme a constitués pour ses différens mariages, & non au douaire de sa mere dont ses héritages seroient grevés. 61, 62
- Cette regle n'a lieu que dans les Coutumes qui donnent un douaire aux enfans. 62, 63
- L'héritage que le mari a aliéné ne cesse pas d'être sujet au douaire, lorsque l'aliénation a été volontaire, sans que le décret ni la prescription le puissent purger. 96-98
- Tempérament. 99
- Lorsque l'aliénation a été forcée, le douaire est transféré sur ce que le mari a reçu à la place. *Voyez SAISIE RÉELLE.*
- Lorsque des héritages que le mari, au temps des épousailles, avoit en commun avec d'autres, passent à d'autres par le partage ou la licitation, la femme ne peut y prétendre douaire, lequel est transféré sur ce qui est advenu au mari par le partage ou la succession. 104-106
- L'héritage que le mari a rapporté à la succession du donateur, cesse d'être sujet au douaire lorsqu'il a été forcé, ne s'étant pas trouvé dans la succession de quoi éгалer ses cohéritiers en autres héritages. 109, 110
- Lorsque le droit du mari sur une chose sujette

au douaire
 qua & ne
 s'éteint
 nova.
 Lorsque ce
 l'avenir,
 place, le
 sur ce qu
 mari est
 Les charges
 tes les ch
 la douair
 2°. De p
 rentes qu
 failles,
 que le d
 La douair
 res, quo
 N'est tenue
 le maria
 Ni de cell
 temps in
 failles.
 La douair
 successe
 dont ell
 cessions
 DOUAIRE
 léans a
 conquê
 Deux ch
 n'y ait
 2°. Qu'il
 té sur le
 ordinai
 Pour excl
 n'y ait

au douaire, s'éteint & se résout *ex causa anti-qua & necessaria*, le douaire sur cette chose s'éteint pareillement. *Secus* si c'est *ex causa nova*. 89-91

Lorsque cette résolution ne se fait que pour l'avenir, si le mari a reçu quelque chose à la place, le douaire de la femme est transféré sur ce qu'il a reçu: *secus*, lorsque le droit du mari est rescindé pour le passé. 91-96

Les charges du douaire coutumier sont, 1°. toutes les charges usufruitières des héritages dont la douairière jouit. Sur quoi voyez **USUFRUIT**. 2°. De payer pour sa part les arrérages des rentes que le mari devoit au temps des époufailles, qui courent pendant tout le temps que le douaire durera. 63-65

La douairière n'est tenue des dettes mobilières, quoiqu'antérieures au mariage. 66, 67

N'est tenue d'aucunes dettes contractées depuis le mariage, même des rentes. 68, 69

Ni de celles que le mari a constituées dans le temps intermédiaire du contrat & des époufailles. 69, 70

La douairière doit contribuer aux dettes des successeurs échues à son mari pour la part dont elle jouit dans les héritages desdites successions. 70

DOUAIRE SUBSIDIAIRE que la Coutume d'Orléans accorde, à défaut de propres, sur les conquêts. 110

Deux choses requises pour ce douaire; 1°. qu'il n'y ait aucune convention de douaire. 111

2°. Qu'il n'y ait point de propres de communauté sur lesquels la femme puisse avoir le douaire ordinaire effectif. 112-121

Pour exclure le douaire subsidiaire, suffit-il qu'il n'y ait pas de propres sous la Coutume d'Or-

- léans, lorsqu'il s'en trouve sous d'autres Coutumes. 121-124
- La Coutume accorde ce douaire non-seulement sur les conquêts, mais sur tous les immeubles du mari qui ne sont pas susceptibles du douaire ordinaire.** 124-129
- Trois différences entre le douaire subsidiaire & le douaire ordinaire.** 129-131
- DOUAIRE subsidiaire sur les meubles.** 131-133
- Différentes dispositions de quelques Coutumes pour un douaire subsidiaire.** 134
- DOUAIRE PRÉFIX OU CONVENTIONNEL DE LA FEMME, est présumé constitué en usufruit, même dans le cas auquel on est convenu pour douaire, d'une somme à une fois payer.** 136-138
- Quelques Coutumes décident le contraire.** 138
- Doit-on suivre à cet égard celle du domicile que le mari avoit au temps des épousailles, ou celle de celui de la femme.** 139-141
- La Coutume de Paris & la plupart des autres ne bornent pas la quantité du douaire conventionnel. Plusieurs ne permettent pas qu'il excède le coutumier.** 141, 142
- On doit suivre à cet égard la Coutume du lieu où les biens du mari sont situés.** 142-144
- A l'égard des choses qui n'ont pas de situation, telles que sont les rentes & les meubles, on doit suivre la Coutume du domicile que le mari avoit au temps des épousailles.** 144-146
- A moins que le douaire ne fût constitué en une part des biens que le mari laisseroit à son décès; auquel cas c'est à la Coutume du domicile qu'avoit le mari au temps de son décès.** 147-149
- Lorsque le douaire a été constitué dans un corps certain, régi par une Coutume qui réduit le**

D
douaire, la
tion, n'en
autres bie
sous d'au
Lorsque le d
une somm
le mari s'e
retenant c
douaire, lu
donner la
tres Cou

Dans les Co
le douaire
mier, si le
quels la f
tumier, p
tionnel.
Par qui la r
au coutur
Cette réduc
a été con

Dans la Co
Coutume
tionnel,
coutumi
le choix
On doit su
git les
mier.
Ventilatio
rentes C
A l'égard
des épo
domicil
ait dep

Douaire, la douairiere qui a souffert réduction, n'en peut demander récompense sur les autres biens de la succession qui se trouvent sous d'autres Coutumes. 149, 150

Lorsque le douaire conventionnel consiste dans une somme d'argent ou dans une rente dont le mari s'est constitué débiteur, l'héritier, en retenant ce que les Coutumes qui révisent le douaire, lui permettent de retenir, doit abandonner la propriété des biens régis par d'autres Coutumes qui ne bornent pas le douaire. 150-154

Dans les Coutumes qui ne permettent pas que le douaire conventionnel excède le coutumier, si le mari n'a aucuns immeubles sur lesquels la femme puisse avoir un douaire coutumier, peut-elle avoir un douaire conventionnel. 154-158

Par qui la réduction du douaire conventionnel au coutumier peut-elle être demandée. 159

Cette réduction a-t-elle lieu lorsque le douaire a été constitué par un autre que par le mari. 158

Dans la Coutume de Paris & dans la plupart des Coutumes, lorsqu'il y a un douaire conventionnel, la femme ne peut avoir le douaire coutumier. D'autres Coutumes lui en laissent le choix. 159-161

On doit suivre à cet égard la Coutume qui régit les immeubles sujets au douaire coutumier. 161, 162

Ventilation à faire quand il y en a dans différentes Coutumes. 162-164

A l'égard des rentes que le mari avoit au temps des épousailles, on a égard à la Coutume du domicile qu'il avoit en ce temps, quoiqu'il en ait depuis changé. 164, 165

- A l'égard de celles qui lui sont venues pendant le mariage en directe, on a égard à la Coutume du domicile qu'il avoit lorsque la succession lui est échue. 165, 166
- Lorsqu'il est porté par le contrat de mariage que la future épouse aura pour douaire telle chose, ou le douaire coutumier, est-ce à elle ou à l'héritier du mari que le choix appartient. 166-168
- Quel temps a la douairiere pour faire son choix. 168, 169
- Est-elle restituable contre le choix qu'elle a fait en minorité. 169-171
- Quid, lorsqu'elle meurt avant que de l'avoir fait. 171, 172
- DOUAIRE DES ENFANS. Variété des Coutumes sur le douaire des enfans. 357-359
- Ce que c'est. 359, 360
- Le douaire des enfans & celui de la femme est un même douaire, dont les enfans ont la propriété, & la femme l'usufruit. 360
- Ce douaire n'est pas une donation dans les Coutumes qui l'admettent : *Secus* dans celles qui ne l'admettent pas. 361, 362
- Ce douaire est une espece de légitime : il en differe néanmoins en plusieurs points. 363, 364
- Il peut être exclus par le contrat de mariage. 364, 365
- La clause que la femme n'aura pas de douaire, suffit pour exclure le douaire des enfans. *ibid.*
- La donation universelle faite à la femme ne l'exclut pas. 365
- Ni celle que le douaire de la femme sera *sans retour*, ou en propriété. 365, 366
- Sens de cette clause. 366, 367
- Quelles choses sont sujettes au douaire coutumier des enfans. 368-372

A quels e
Héritages
ses pere
n'y son
Lorsque
par les
sujets :
qu'on d

A l'égard
situatio
épousa
qu'il a
sans y
mari e
qu'avc
cessio
Charges

Le doua
t-il. T
Dans les
enfans
femm
prési
cette

Est - e
doua
A quel
C'est le
ne :
mer
une
re p
ou
Lorsq

- A** quels enfans est-il dû. 427-429
- Héritages venus à l'homme des successions de ses pere & mere depuis la mort de la femme, n'y sont sujets. 370, 371
- Lorsque la femme a le douaire coutumier, c'est par les Coutumes où sont situés les héritages sujets au douaire coutumier de la femme, qu'on doit décider si les enfans y ont douaire. 374-376
- A** l'égard des rentes constituées qui n'ont pas de situation, & que le mari avoit au temps des épousailles, c'est par la Coutume du domicile qu'il avoit alors, qu'on doit décider si les enfans y ont douaire. Si elles sont échues au mari en directe, c'est par celle du domicile qu'avoit le mari lors de l'échéance de la succession. 376-379
- Charges du douaire coutumier des enfans. 379-381
- Le douaire préfix des enfans: en quoi consiste-il. Trois cas. 382-389
- Dans les Coutumes où le douaire est propre aux enfans, lorsqu'on a assigné par le contrat à la femme une rente viagere de tant, le douaire préfix des enfans consiste dans la propriété de cette rente, qui est perpétuelle vis-à-vis d'eux. 385, 386
- Est-elle rachetable, même du vivant de la douairiere. 386
- A** quel taux. 387, 388
- C'est le contrat de mariage, lorsque les parties ne s'en sont pas expliquées, soit spécialement, soit généralement, en se soumettant à une certaine Coutume, qui décide si le douaire préfix de la femme est propre aux enfans, ou non. 389-391
- Lorsque les parties ne s'en sont pas expliquées

- c'est la Coutume du domicile qu'avoit le mari
au temps des épousailles. 391-393
- On n'a pas d'égard à celles des lieux où sont si-
tués les héritages dont on a accordé à la fem-
me la jouissance pour son douaire. 393-395
- Ni à celles du lieu où le mari a transféré son
domicile, & qu'il avoit à sa mort. 395-396
- Lorsque par le contrat de mariage de gens sou-
mis à une Coutume où le douaire est propre
aux enfans, on a donné à la femme pour
douaire le choix du douaire de certaines cho-
ses, ou du douaire coutumier, le douaire est
propre aux enfans, quoiqu'elle ait choisi le
coutumier, sans aucun égard au lieu de la situa-
tion des héritages sur lesquels il est à prendre.
396-399
- Secus*, lorsque la douairiere a ce choix par la
Coutume. 399, 400
- Lorsque la femme qui avoit le choix de deux
choses pour son douaire, est prédécédée ou
morte sans faire le choix, ce choix passe aux
enfans. *Quid* s'ils ne s'accordent pas. 400, 401
- Quid*, si l'enfant qui avoit le choix, est mort
après l'ouverture du douaire. 402

E

- E**NFANS. Comment sont-ils saisis de leur
douaire. 411-420
- Il n'est pas besoin que l'enfant qui a survécu son
pere, ait pris qualité pour qu'il transmette son
douaire. 409, 410
- EXÉCUTION.** Quand la femme a-t-elle exécu-
tion pour le paiement de son douaire. 229

F

- F**RANC-FIEF. Est-il à la charge de la douai-
riere. 275, 276
- FRUITS.** Fruits naturels; ce que c'est. 234, 235

- Se divisent en purement naturels & industriels. 238
- Fruits civils. 245, 246
- Quand les fruits naturels sont-ils censés perçus & acquis à la douairiere. 239-242
- La douairiere qui perçoit les fruits qui étoient pendans lors de la mort de son mari, doit-elle rembourser sa part des labours & semences. 242-244
- Les fruits civils naissent & sont acquis à la douairiere aussi-tôt qu'ils commencent à être dûs. 246
- Quand sont dues les fermes des terres. 246, 247
- Les loyers des maisons & arrérages de rentes. 247-248
- Les cens. 248
- Fruits perçus depuis la mort de la douairiere. 246-247

G

- G**RURIE. Des bois sujets aux droits de gurie. 240-242

H

- H**YPOTHEQUE. Ordre d'hypothèque entre la douairiere des enfans & les différentes créances de la femme. 425

I

- I**MPUTATION. Comment se fait l'opération de l'imputation des choses données sur le douaire. 460-469

- Lorsque les choses données excèdent le douaire, l'enfant qui s'est porté douairier, peut les retenir en abandonnant en entier son douaire. 469-471

- I**NDEMNITÉ due à la femme lorsqu'une chose sujette à son douaire a péri par le fait ou la faute du mari. 87

Exception à l'égard de certains droits qu'il est souvent plus expédient de laisser perdre que de les exercer. 87-89

INDEMNITÉ due à la douairiere non commune en biens, lorsqu'en fraude du douaire, le mari, dans un partage de succession, a eu beaucoup moins d'immeubles & beaucoup plus de meubles qu'il ne lui en revenoit pour sa part afférente. 106-108

INSINUATION. Douaire n'y est pas sujet. 10

L

LABOURS & SEMENCES faits pour les fruits qui étoient pendans à la mort du mari. 242-244

A la mort de la douairiere. 245

LÉGITIME. Douaire est-il sujet au retranchement pour la légitime des enfans. 10, 11

LICITATION. Héritage qui appartenoit pour partie au mari au temps des épousailles, & dont il s'est rendu adjudicataire par la licitation faite pendant le mariage, est pour le total sujet au douaire, à la charge de ce qui a été payé pour le prix de la licitation. 39, 40

N

NOBLESSE. Dans les Coutumes où le douaire n'est propre aux enfans qu'entre nobles; quelle noblesse est requise dans le pere, & en quel temps. 358

P

PRESCRIPTION. La prescription contre le douaire ne peut commencer à courir qu'à la mort du pere. 406-407

N'est besoin d'attendre la mort de la mere, quand même les actions des enfans réséchiroient contre elle. *ibid.*

D
PROPRE. Le

PROPRE HÉRÉDITAIRE
sens de ce
Coutume

RAPPORT.
faire des c
qu'il veut

RELEVOIS

REMISE DU

remise qu

revit-il à

RENTÉE. T

de plein c

fini, dans

jouissoit.

Lorsque les

ils ne son

par la do

le fermie

née qui e

la douair

Ils doivent

douairier

Rembourse

faire ven

de sa m

Ne sont re

décharg

Sont-ils t

nécessair

Obligatio

le pro

- PROPRE.** Le titre de douaire fait des propres. 307, 308
PROPRE HÉRITAGE DES ENFANS. Quel est le sens de ces termes dans l'article 255 de la Coutume de Paris. 382, 383

R

- RAPPORT.** Du rapport que le douairier doit faire des choses qui lui ont été données, lorsqu'il veut retenir son douaire. *Voy. DOUAIRE.*
- RELEVOISON A PLAISIR.** 278-282
- REMISE DU DOUAIRE.** Usufruit éteint par la remise que la douairiere en a faite à son fils, revit-il à la mort du fils. 303-304
- RENTÉE.** Le mari ou ses successeurs rentrent de plein droit, après l'usufruit de la douairiere fini, dans la jouissance des héritages dont elle jouissoit. 334, 335
- Lorsque les héritages étoient loués ou affermés,** ils ne sont pas tenus d'entretenir les baux faits par la douairiere. Doivent néanmoins laisser le fermier ou locataire en jouir pendant l'année qui étoit commencée lors de la mort de la douairiere. 335, 336
- Ils doivent laisser le temps aux héritiers de la douairiere d'emporter ce qu'elle y a mis.** 336-339
- Rembourser les frais faits par la douairiere pour faire venir les fruits qui étoient pendans lors de sa mort.** 339-344
- Ne sont reçus à abandonner la récolte pour s'en décharger.** 342-344
- Sont-ils tenus de faire raison des impenses non nécessaires qui ont amélioré les héritages.** 344-348
- Obligations de l'héritier de la douairiere envers le propriétaire qui rentre en jouissance des**

- héritages, 1^o. par rapport aux réparations qui y sont à faire. 348, 349
- 2^o. Par rapport aux dégradations, & à ce que la douairiere avoit laiffé perdre. 350-354
- RÉPARATIONS. Quelles sont les réparations auxquelles, la douairiere qui jouit en usufruit, est tenue. 282-285
- Peut-elle s'en décharger en abandonnant son usufruit. 283, 284
- N'est pas tenue des grosses, si ce n'est en un cas. 285
- Peut-elle obliger le propriétaire à les faire. 297-300
- Elle n'est pas tenue de celles qui étoient à faire lors de la mort du mari: peut-elle obliger le propriétaire à les faire. 285-288
- RETRAIT. Le propriétaire a-t-il droit de retrait sur l'étranger à qui la douairiere a vendu ou affermé son usufruit. 233-234
- Héritage que le mari a retiré durant le mariage, par retrait seigneurial ou conventionnel, n'est sujet au douaire lorsque la vente qui y a donné ouverture, est intervenue durant le mariage. 41, 42
- Secus*, si elle étoit intervenue avant. 42-45

S

- SAISIE RÉELLE. Vente sur une saisie réelle fait^e par des créanciers postérieurs au mariage, n^e fait pas cesser le douaire auquel l'héritage est sujet. 101, 102
- Secus*, si le saisissant ou quelqu'un des opposans avoit une hypothèque antérieure au mariage. 102
- La douairiere peut-elle exercer son droit sur ce qui est resté du prix, & reçu par des créanciers antérieurs au mariage. 102, 103

SCEAU des provisions d'un office purge le douaire avant qu'il soit ouvert. 406

SERVITUDE. Le propriétaire peut-il, sans le consentement de l'usufruitier, imposer des servitudes sur l'héritage chargé d'usufruit. 112, 113

Peut-il en acquérir. 292-294

SUBSTITUTION. Pour juger si des héritages que le mari a recueillis, pendant le mariage, d'une *substitution*, sont sujets ou non au douaire, on considère l'auteur de la substitution, & non le canal par lequel ils sont venus. 51, 52

Les héritages du mari, quoique chargés de substitution faite par un de ses ascendants, sont sujets au douaire de la femme, en cas d'insuffisance de ses biens libres. 70-72

Cela a lieu, quand même la substitution n'auroit été faite que depuis le mariage. 73, 74

Les héritages du mari chargés d'une substitution faite par un collatéral ou un étranger, ne sont sujets à aucune substitution, si ce n'est en deux cas. 74, 75

Il y a lieu à ce douaire subsidiaire sur les biens chargés de substitution pour tous les mariages du grevé. 75, 76

Et dans tous les degrés de substitution. 76, 77

L'auteur de la substitution peut-il déroger à ce droit par une clause expresse apposée à la substitution. 77-80

T

TRÉSOR trouvé dans l'héritage sujet au douaire, n'appartient pas à la douairière. 336

U

USUFRUIT DE LA DOUAIRIERE consiste dans le droit de percevoir les fruits qui seront perçus. 234. Voyez FRUITS.

Doit avoir la jouissance des choses accessoires à

celle des héritages dont elle a droit de jouir en usufruit.	253-255
Quel est le droit de la douairiere par rapport aux droits honorifiques.	248-252
Par rapport à des carrieres, à des bois de haute-futaie, à un trésor.	234-238
Quelles sont les obligations de la douairiere qui résultent de son droit d'usufruit.	255-274
De l'obligation de jouir en bon pere de famille.	255-258
De l'obligation de ne pas changer la forme des héritages dont elle jouit en usufruit.	259-264
De celle de ne faire servir les héritages dont elle jouit, qu'aux usages auxquels ils sont destinés.	264, 265
Action qui naît de ces obligations.	265
De l'obligation de rendre les héritages en bon état après l'usufruit fini. <i>Voyez RESTITUTION.</i>	
Quelle caution la douairiere doit-elle donner pour son usufruit.	266-269. <i>Voyez CAUTION.</i>
La douairiere est-elle obligée d'entretenir les baux faits par son mari.	271-274
Charges de l'usufruit de la douairiere.	274
Celle d'acquitter les charges foncieres.	275-282
Celle des réparations qui surviennent durant l'usufruit.	282-288. <i>Voyez RÉPARATIONS.</i>
A quoi l'usufruit de la douairiere oblige-t-il le propriétaire envers elle.	289-300
Ne peut rien faire qui puisse donner atteinte à sa jouissance, 1°. en détruisant,	289-291
2°. En construisant sur l'héritage chargé d'usufruit, contre le gré de la douairiere.	291, 292
Mais peut construire ce que bon lui semble sur un autre.	295, 296
3°. En imposant quelque servitude.	292-294
Mais peut en acquérir sans le consentement de la douairiere.	294, 295

- 4°. Ne peut rien avoir sur l'héritage dont la douairiere a l'usufruit, qui nuise à sa jouissance. 296, 297
- Peut-il être obligé à faire les grosses réparations qui surviennent. 297-299
- Quid des reconstructions entieres. 299, 300
- L'usufruit finit par la mort naturelle de la douairiere. 300
- Par sa mort civile. 300-303
- Par la remise qu'elle en fait. 303, 304
- Se perd *non utendo*. Quand la douairiere est-elle censée jouir par un autre. 304-309
- L'usufruit de la douairiere se perd par la résolution du droit qu'avoit dans l'héritage le mari qui l'a constitué, lorsqu'elle arrive *ex causa antiqua & necessaria*. 309, 310
- Il se perd *consolidatione*, lorsque la douairiere a acquis la propriété. 310, 311
- Revit-il en cas d'éviction. 311-314
- L'usufruit de la douairiere s'éteint par l'extinction de la chose. 314
- En est-il de même lorsqu'elle n'a fait que changer de forme. 314-319

V

- V**ENGEANCE. La femme qui n'a pas poursuivi la vengeance de la mort de son mari, est-elle sujette à quelque peine. 324, 325

Fin de la Table des Matieres.



